LE
LEGGI CIVILI
NEL LOR ORDINE NATURALE

OPERA DEL SIGNOR

DOMAT,

PRIMA EDIZIONE VENETA

Eseguita sulla Traduzione di Napoli, rettificata in varj luoghi

DAL DOTTOR

GIUSEPPE ANDREA ZULIANI

Aggiuntavi una di lui Analisi sulle Leggi Civili dello Statuto Veneto.

TOMO SESTO.

IN VENEZIA, MDCCXCIV.

APPRESSO GIACOMO STORTI.

Con Licenza de' Superiori.

LIBRO QUARTO

TITOLO VI.

Delle rescissioni e delle restituzioni in integrum.

Fra tutte le altre maniere di estinguere o di minorare gli obblighi, già spiegate in questo libro, e quelle che formano la materia del presente titolo, vi è questa differenza, che tutte le altre fanno cessare gli obblighi, senza pregiudicare alla loro validità; ma le rescissioni e le restituzioni *in integrum* riguardano la validità degli obblighi, e gli annullano o vi fanno i cambiamenti che possono essere giusti. Perciò quando un minore è restituito *in integrum* da un obbligo, cui aveva dato il consenso nella sua minorità, quest' obbligo si annulla, o in tutto, se non gli è stato di alcun profitto, o in ciò che non ha utilmente impiegato, e che perciò non è tenuto a pagare. Così, quando un maggiore è restituito da un contratto, cui ha dato per forza il consenso, si annulla il suo obbligo.

Queste parole di *rescissione* e di *restituzione in integrum* significano propriamente la medesima cosa, cioè quel benefizio che le leggi accordano a coloro che reclamano su qualche dolo, su qualche errore, su qualche frode usata ne' contratti, in cui si sono obbligati, per essere restituiti nel medesimo stato, in cui erano prima di questi atti.

Sebbene sembri che la parola *restituzione* si riferisca particolarmente a coloro che, a causa di qualche loro qualità personale, sono esentati da' loro obblighi, come i minori e le donne maritate, le quali si sono obbligate senza l'autorità de' loro mariti, o anche con quest'autorità nelle provincie in cui non possono affatto obbligarsi; e sebbene sembri che la parola *rescissione* si riferisca particolarmente al contratto, ch'è rescisso ed annullato per qualche altro vizio, come un obbligo, cui si è dato il consenso per forza o per errore e per qualche frode che possa annullarlo; nondimeno questa distinzione di restituzione *in integrum* e di rescissione non impedisce che sovente non si confondano, perchè amendue tendono ad annullare il contratto soggetto ad annullarsi. Perciò in questo titolo si farà uso di amendue queste parole nel medesimo senso.

Non bisogna confondere la materia delle rescissioni e delle restituzioni *in integrum*, con quella ch'è stata trattata nel titolo *de' Vizj delle convenzioni*. Poichè sebbene i vizj delle convenzioni sieno tante cause di rescissione, e sebbene non vi sia alcuna causa di rescissione che non si trovi compresa in ciò che si è detto de' vizj delle convenzioni (1), tuttavolta vi è questa differenza fra la materia di questo titolo, e quella del titolo de' vizj delle convenzioni, che in quello non si è spiegata se non la natura di questi vizj ed i loro effetti; e sebbene sia stato ivi accennato quel vizio che fa risolvere ed annullare le convenzioni, non vi sono state spiegate

(1) Vedi la preparazione del titolo de' vizj delle convenzioni.

le regole delle rescissioni e delle restituzioni *in integrum*. Ma in questo debbonsi spiegare tali regole come sono quelle che riguardano in generale la natura delle rescissioni, i loro effetti, le loro conseguenze; e quelle che in particolare riguardano le diverse specie di rescissioni, i casi in cui hanno luogo le restituzioni de' minori ed altre simili regole.

Tutte queste tali regole, che debbono formare la materia di questo titolo, possono riguardarsi sotto tre aspetti, e perciò si divideranno in tre sezioni. La prima, di quelle che son comuni ad ogni sorte di rescissioni e di restituzioni: la seconda, di quelle che riguardano le restituzioni *in integrum* de' minori: la terza, di quelle che si riferiscono alla restituzione de' maggiori, nel caso in cui possono avere giuste cause di rescissione.

SEZIONE I.

Delle rescissioni e delle restituzioni in generale.

Sulla materia delle rescissioni e delle restituzioni in generale bisogna osservare, che in Francia non hanno luogo le nullità, vale a dire, che non si fa annullare un contratto, con allegare semplicemente i motivi che lo rendono nullo: ma è necessario ottenere le lettere regie per le rescissioni e le restituzioni *in integrum*.

Convien anche osservare che ogni rescissione e restituzione, ch'è fondata su qualunque causa, sia dolo, violenza, lesione *ultra dimidium*, o altra, si

prescrive per dieci anni, contando dal giorno del contratto di cui taluno si grava, o da quello in cui sarà cessata la violenza o altra causa che abbia impedito di agire. Riguardo poi a' minori, la restituzione si prescrive in dieci anni, contando dal giorno della maggior età; cosicchè dopo trentacinque anni compiti, non è più ascoltato, secondo si osserva in Francia. Si fa quì tale osservazione, perchè il tempo della rescissione era minore nel diritto romano (1), e per questa ragione non sarà indicato questo tempo preciso nell' articolo XIII, dove parlasi del tempo delle rescissioni e delle restituzioni.

SOMMARIO.

1. *Definizione.*
2. *Rescissione indipendente dal dolo della parte.*
3. *Restituzione contro i decreti.*
4. *Le rescissioni dipendono dalla prudenza del giudice.*
5. *Non si debbono facilmente accordare.*
6. *Effetto della rescissione contro le terze persone.*
7. *L'erede può essere restituito in nome del defonto.*
8. *Per domandare la rescissione, si ricerca una procura speciale.*
9. *La ratificazione impedisce la rescissione.*
10. *Effetti reciprochi della rescissione.*
11. *Limiti della rescissione, se nel contratto vi son capi a' quali non ha rapporto.*
12. *Rescissione di una parte, che ha il suo effetto per il tutto.*

(1) *V. l. ult. C. de tempor. in int. rest.*

1. La rescissione o restituzione *in integrum* è un beneficio che le leggi accordano a colui, ch'è stato leso in qualche contratto, per essere rimesso nel medesimo stato, in cui era prima di questo contratto se vi sia una giusta causa (1).

2. Per ottenere la rescissione e la restituzione *in integrum* non è sempre necessario, che chi la dimanda, faccia vedere ch'è stato ingannato dal dolo della parte avversaria; ma basta in molti casi, che concorra una lesione di altra natura, se sia tale che debb' avere questo effetto (2). Per esempio, se un minore ha preso in prestito danaro che ha malamente impiegato, la buona fede del suo creditore non impedirà la restituzione *in integrum* (3). Così, un maggiore che si trova leso notabilmente in una divisione, la farà riformare, ancorchè non si possa imputare alcun dolo al suo socio (4).

3. Colla rescissione o colla restituzione *in inte-*

(1) Sub hoc titulo plurifariam prætor hominibus vel lapsis, vel circumscriptis subvenit, *l. 1 ff. de in int. rest.* Omnes in integrum restitutiones, causa cognita, a prætore promittuntur, *l. 3 eod.*

Si è spiegata nel preliminare di questo titolo la differenza che può esservi tra la restituzione e la rescissione.

(2) Si nullus dolus intercessit stipulantis, sed ipsa res in se dolum habet, *l. 36 ff. de verb. obl.* V. l'artic. 9 della sez. 6 delle convenzioni, e l'articolo 4 della sezione 3 de' vizj delle convenzioni.

(3) V. l'art. 1 della sez. 2 de' vizj delle convenzioni.

(4) V. l'art. 3 della sez. 3 del medesimo titolo.

grum si possono far rescindere o annullare non solo le convenzioni e gli altri contratti volontarj, ma eziandio i decreti, se vi sia qualche giusta causa; come se colui che si grava sia un minore il quale non è stato difeso, o anche un maggiore, se vi concorra qualche sorte di dolo per parte dell'avversario o altro motivo legale (1).

4. Fondandosi le rescissioni sopra fatti e circostanze, come se vi è qualche dolo della parte, qualche violenza esercitata su di colui che vuol essere restituito *in integrum*, qualche errore, qualche frode o altra causa che possa darvi luogo, si ordinano perciò con cognizione di causa; e dipende dalla prudenza del giudice il vedere, se le eccezioni che si allegano, sieno sufficienti, e se l'equità comporti la rescissione (2).

5. Fra le circostanze che bisogna esaminare in una rescissione, devesi considerare qual è l'importanza della cosa di cui si tratta, e quali saranno gli effetti della rescissione, se vien accordata; poichè non si deve

(1) Non intra has solum species consistet hujus generis auxilium. Etenim deceptis, sine culpa sua, maxime si fraus ab adversario intervenerit, succurri oportebit, *l. 7 §. 1 ff. de in int. rest.*

Sed & in judiciis subvenitur, sive dum agit, sive dum convenitur, deceptus sit, *l. 7 §. 4 ff. de min. d. l. §. ult.*

Questo è il fondamento dell'uso delle istanze civili, anche per i maggiori.

(2) Sub hoc titulo plurifariam prætor hominibus vel lapsis vel circumscriptis subvenit: sive metu, sive calliditate, sive ætate, sive absentia inciderunt in captionem, *l. 1 ff. de in integ. restit.*

Omnes in integrum restitutiones, causa cognita, a prætore promittuntur scilicet, ut justitiam earum causarum examinet, an veræ sint, quarum nomine singulis subvenit, *l. 3 eod.*

Ubi æquitas evidens poscit, subveniendum est, *l. 7 eod.*

si deve facilmente ordinare in quelle circostanze, in cui per riparare una leggiera lesione, la rescissione porterebbe conseguenze, che fossero cagione di qualche ingiustizia (1).

6. Quando si fa luogo alla rescissione, essa ha la sua forza non solo contro la persona, che col suo fatto vi ha data causa, ma ancora contro chiunque rappresenta questa tal persona, ed anche contro un terzo possessore. Così se il compratore di un fondo di un minore lo rivenda ad un terzo; il minore avrà la sua azione contro questo terzo, e contro qualunque altro possessore, e questo poi dovrà agire contro colui, da cui ha ricevuto il fondo. Così il proprietario di un fondo, che n'è stato spogliato con una vendita o con altro titolo estortogli a forza, potrà agire ed evincere il fondo dalle mani di qualunque possessore, sebbene questi non abbia avuta alcuna parte nella violenza, che dà luogo alla rescissione (2).

7. Gli eredi di chi poteva essere restituito *in integrum* possono far uso della rescissione (3); poichè

(1) Scio illud a quibusdam observatum, ne propter satis minimam rem vel summam, si majori rei vel summæ præjudicetur, audiatur is qui in integrum restitui postulat, *l. 5 ff. de in int. rest.*

(2) Interdum autem restitutio & in rem datur minori, id est, adversus res ejus possessionem, licet cum eo non sit contractum. Ut puta, rem a minore emisti, & alii vendidisti: potest desiderare interdum adversus possessorem restitui, ne rem suam perdat, vel re sua careat, *l. 13 §. 1 de min.* V. l'articolo 27 della sez. 2.

In hac actione non quæritur utrum is qui convenitur, an alius metum fecit; sufficit enim hoc docere metum sibi illatum, vel vim, *l. 14 §. 3 ff. quod metus caus.* V. l'artic. 6 della sez. 2 de' vizj delle convenzioni.

(3) Non solum minoris, verum quoque eorum qui reipublicæ

sebbene sembri ch' essa riguardi soltanto la persona lesa, nondimeno il diritto di riparare il pregiudizio sofferto ne' suoi beni, passerà al suo erede: e se il padre stesso fosse erede del suo figlio minore, può domandare la restituzione *in integrum* in nome del figlio (1).

8. Non può domandarsi la rescissione da un procuratore costituito, quantunque avesse una procura generale; ma per una domanda di questa natura si ricerca una procura speciale (2); perchè il silenzio di colui che può gravarsi di un atto è una specie di ratifica, ed è giusto presumere, che non indicando espressamente di voler essere restituito, voglia stare a quel che ha fatto.

9. Se, cessata la causa della restituzione, colui che poteva ottenere la restituzione *in integrum*, abbia ratificato l'atto di cui poteva gravarsi, non sarà più sentito; perchè la ratifica è un nuovo atto che conferma il primo. Così, per esempio, se un minore divenuto maggiore ratifica un obbligo, da cui avrebbe potuto essere restituito, non potrà più gode-

causa abfuerunt; item, omnium, qui ipsi potuerant restitui in integrum, successores in integrum restitui possunt. Et ita sæpissime est constitutum, *l. 6 ff. de in integr. rest.*

Non solum minoribus, verum successoribus quoque minorum datur in integrum restitutio, etsi sint ipsi majores, *l. 18 §. ff. de min.*

(1) Pomponius adiicit, ex causis ex quibus in re peculiari filii familias restituuntur, posse & patrem quasi heredem nomine filii, post obitum ejus impetrare cognitionem, *l. 3 §. 9 eod.* Vedi l'art. 16.

(2) Si talis interveniat juvenis cui præstanda sit restitutio, ipso postulante præstari debet, aut procuratori ejus cui idipsum nominatim mandatum sit. Qui vero generale mandatum de diversis negotiis gerendis allegat, non debet audiri, *l. 25 §. 1 ff. de minor.*

re di questo benefizio (1). Così, colui ch' essendo in piena libertà, ratifica un atto, cui pretende aver dato il consenso per forza, non potrà più gravarsene.

10. Subito che si è decretata la rescissione o la restituzione *in integrum*, le cose di colui che l' ha ottenuta, debbono essere rimesse nel medesimo stato in cui avrebbero dovuto essere, se l' atto annullato non avesse mai esistito. Ma conforme egli rientra ne' suoi diritti, e ricupera ciò che gli deve essere restituito, tanto della sorte principale, quanto degl' interessi e de' frutti, se vi hanno luogo; così deve dal canto suo restituire alla parte tutto ciò che può esser andato in suo profitto, e l' avversario deve altresì ritornare ne' diritti proprj, per quanto sarà compatibile cogli effetti della rescissione. Così il venditore che fa annullare una vendita, deve restituirne il prezzo nel caso che lo abbia esatto. Ma se un minore ottiene la restituzione *in integrum* da una vendita o da un censo, che si fosse imposto a fine di pagare un imprestito fattogli di denaro, egli del prezzo di questa vendita, e del capitale del censo restituirà quella sola quantità che avrà impiegata utilmente. In questa forma la rescissione può essere o non essere reciproca, secondo la ragione che può avere colui che la ottiene (2).

(1) Qui post vigesimum quintum annum ætatis, ea quæ in minore ætate gesta sunt, rata habuerint, frustra rescissionem eorum postulant, *l. 2 C. si maj. fact. rat. habuer. l. 30 ff. de m.* V. l' artic. 23 della sez. 2.

(2) Qui restituitur in integrum, sicut in damno morari non debet, ita nec in lucro. Et ideo, quidquid ad eum pervenit, vel ex alio contractu, hoc debet restituere, *l. un. C. de rep. quæ f. in jud. in int. rest.*

11. Se nell' atto, di cui si domanda la rescissione, vi fossero altri capi, diversi da quelli, di cui si grava la parte che ha proposto il giudizio di rescissione, e di cui questa avesse egual motivo di gravarsi, e se questi capi non avessero alcuna connessione fra di loro; allora la rescissione dovrà limitarsi a que' capi che sono dedotti in giudizio, nè si estenderà al di più dell' atto. Ma se questi capi dipendessero l' uno dall' altro, l' effetto della rescissione dovrebbe estendersi a tutto l' atto, tanto in favore di chi l' ha dimandata, quanto in favore del suo avversario, ed in tutte quelle parti che dovrebbero essere rimesse *in pristinum* (1).

12. Se un curatore avesse venduto un fondo da esso posseduto in comune col suo minore, e questi col beneficio della restituzione *in integrum* facesse rescindere la vendita della sua porzione del fondo, il compratore potrebbe costringere il curatore a riprendersi la parte sua. La ragione si è che il com-

Restitutio ita facienda est, ut unusquisque jus suum recipiat. Itaque, si in vendendo fundo circumscriptus restituatur, jubeat prætor emptorem fundum cum fructibus reddere, & pretium recipere, nisi si tunc eum dederit, cum eum perditurum non ignoraret, *l. 24 §. 4 ff. de minor.*

Sed & cum minor adiit hereditatem & restituitur, mox quidquid ad eum ex hereditate pervenit debet præstare. Verum & si quid dolo ejus factum est, hoc eum præstare convenit, *D. l. un. §. 2 C. de reput. quæ f. in jud. in integr. rest.*

(1) Ex causa curationis condemnata pupilla, adversus unum caput sententiæ restitui volebat. Et quia videtur in cæteris litis speciebus relevata fuisse, actor major ætate, qui acquievit tunc temporis sententiæ, dicebat totam debere litem restaurare. Herennius Modestinus respondit: si species in qua pupilla in integrum restitui desiderat, cæteris speciebus non cohæret, nihil proponi cur a tota sententia actor postulans audiendus est, *l. 29 §. 1 ff. de min.*

pratore non sarebbe tenuto ad osservare un contratto per metà, ed a ritenere la porzione di un fondo che voleva possedere intero (1).

13. Le rescissioni e le restituzioni *in integrum* debbono dimandarsi dentro il tempo stabilito dalle leggi. Spirato questo termine, rimane estinta l'azione per dimandarle (2).

14. Il tempo di questa prescrizione comincia a correre dal giorno, in cui è cessata la causa per chiedere la rescissione. In conseguenza per i minori comincia dal giorno, in cui sono usciti dalla minorità: per i maggiori dal giorno, in cui hanno avuto il comodo di proporre il loro gravame (3).

15. Per ciò che appartiene agli eredi che dimandano la restituzione *in integrum*, il tempo della prescrizione si conta in maniera, che si unisce il tempo decorso contro di essi, col tempo ch'era già decorso contro coloro cui succedono. Ma se l'erede fosse minore, il tempo della prescrizione contro di

(1) Curator adolescentium prædia communia sibi & his quorum curam administrabat, vendidit. Quæro si decreto prætoris adolescentes in integrum restitui fuerint, an eatenus venditio rescindenda sit, quatenus adolescentium pro parte fundus communis fuit? Respondit, eatenus rescindi, nisi emptor a toto contractu velit discedi, quod partem empturus non esset, *l.* 47 §. 1 *ff. de min.*

(2) *L. ult. C. de temp. in int. rest.*

Non si riporta quì il testo di questa legge, perchè il tempo delle rescissioni, e delle restituzioni *in integrum* è diversamente regolato dalle consuetudini. V. ciò che si è detto nella preparazione di questa sezione.

(3) Et quemadmodum omnis minor ætas excipitur in minorum restitutionibus; ita & in majorum, tempus quo reipublicæ abfuerint, vel aliis legitimis causis, quæ veteribus legibus enumeratæ sunt, fuerint occupati, omne excipiatur. Et non absimilis sit in hac parte minorum & majorum restitutio, *l. ult.* §. 1 *C. de temp. in int. rest.* V. la preparazione di questa sezione.

lui non si unirebbe a quello del defonto, se non dopo la sua maggior età; perchè sarebbe egli restituito *in integrum*, per aver mancato di dimandare la restituzione durante la sua minorità (1).

SEZIONE II.

Della restituzione in integrum *de' minori*.

Tutti sanno quali sieno le persone che chiamansi *minori*, e ciò che li distingue da quelli che chiamansi *maggiori*. Su di che si può vedere quel che si è detto nell'articolo XVI della sezione I, e nell' articolo IX della sezione II del titolo delle persone.

SOMMARIO.

* 1. *La restituzione può aver luogo per una dote.*
* 2. *Restituzione in favore de' minori.*
3. *Causa della restituzione de' minori.*
* 4. *Quando i minori sieno restituiti.*
* 5. *Se i minori promossi ad una dignità possano profittare del beneficio della restituzione.*

(1) Interdum tamen successori plusquam annum dabimus, ut est edicto expressum, si sorte ætas ipsius subveniat. Nam post annum vicesimum quintum, habebit legitimum tempus: hoc enim ipso deceptus videtur, quod cum posset restitui intra tempus statutum ex persona defuncti, hoc non fecit. Plane si defunctus ad in integrum restitutionem modicum tempus ex anno utili habuit, huic heredi minori post annum vicesimum quintum completum non totum statutum tempus dabimus ad in integrum restitutionem, sed in duntaxat tempus, quod habuit is, cui heres extitit, *l.* 19 *§.* 1 *ff. de minor.*

6. Questa restituzione è indipendente dalla buona o dalla mala fede della parte.

7. Il minore non è indistintamente restituito.

8. Non è restituito di ciò che si è fatto per giuste cause.

9. Il minore non è restituito, quando inganna o cagiona qualche pregiudizio.

10. Non è restituito ne' delitti.

11. Se un minore sia dichiarato maggiore.

12. I minori sono restituiti da tutte le lesioni, fuorchè ne' casi degli articoli precedenti.

13. Il minore gode del benefizio della restituzione in ogni sorte di contratto, in cui è leso.

14. Se ha accettato un legato o una successione, o se vi ha rinunziato, può essere sempre restituito.

15. Se la successione diviene onerosa per casi fortuiti.

16. Se la successione, cui il minore ha rinunciato, vien migliorata da un altro erede.

17. La restituzione ha luogo per i lucri, di cui il minore è stato privato.

18. Il minore è restituito per evitar liti ed affari scabrosi.

19. Il minore è restituito in integrum da un compromesso.

20. Restituzione in integrum da un' ommissione.

21. Il minore è restituito in integrum da un mutuo, se non ha impiegato utilmente il denaro.

22. Restituzione fra due minori.

23. I minori possono essere restituiti contro ciò ch' è stato fatto da' loro tutori e curatori.

24. L' autorità del tutore o del curatore non impedisce

la restituzione ; ed il minore è anche restituito in integrum *contro il fatto del curatore .*

* 25. *Se goda della restituzione* in integrum *un minore , che ha esatto un suo credito , e ne ha fatto quietanza .*

* 26. *Se un minore goda la restituzione da una sua malleveria .*

* 27. *Se la restituzione accordata al minore fidejussore , giovi al principal debitore .*

28. *La minorità finisce ne' 25 anni compiti .*

29. *Del fidejussore di un minore .*

30. *Dispensa della età .*

31. *La ratificazione impedisce la restituzione .*

32. *Se la ratificazione fatta nella maggior età impedisca la restituzione contro i contratti fatti nella minorità .*

33. *Gli stabili de' minori non possono essere alienati senza necessità .*

34. *Formalità per la vendita degli stabili de' minori .*

35. *Vendita fatta dal tutore , senza osservar le debite formalità .*

36. *Effetto della rescissione non solo contro il tutore , ma ancora contro il possessore .*

37. *Migliorazioni fatte dal compratore del fondo di un minore .*

38. *Restituzione* in integrum *contro un acquisto fatto da un minore .*

1. Il privilegio della dote non può impedire la restituzione ne' casi, in cui la legge l'accorda (1).

2. La legge accorda la restituzione principalmente in favore de' minori; poichè è giusto ch' essa soccorra coloro che per la debolezza dell' età possono più facilmente esser lesi.

3. La restituzione de' minori è fondata sulla debolezza dell' età, e sulla poca sodezza della loro condotta, per mancanza di cognizione degli affari e di esperienza. E siccome questo stato gli espone non solo ad essere ingannati, ma anche ad errare, perciò le leggi li rilevano colla restituzione *in integrum* da tutt' i contratti lesivi, in cui si sono impegnati per la poca età (2).

4. La qualità di minore non basta per ottenere la restituzione *in integrum* contro un obbligo contratto, ma bisogna che vi sia lesione: e la restituzione sempre avrà luogo, tanto se il minore è stato leso direttamente dal contratto, quanto dalle conseguenze del contratto. Così un minore che ha pigliato a mutuo danaro, potrà essere restituito contro l' obbligo contratto, qualora il danaro che ha pigliato

(1) Qaoniam circumventam dicis sororem tuam, omnia bona in dotem dedisse, an veritas allegationi tuæ adsistat, si ad te hereditas sororis tuæ vel bonorum possessio pertinuit, & tempora nondum præterierint, intra quæ legibus conceditur ex persona defuncti postulare in integrum restitutionem, præses provinciæ præsente adversa parte examinabit, *l. unica, C. si adversus dotem*.

(2) Hoc edictum prætor naturalem æquitatem secutus proposuit, quo tutelam minorum suscepit. Nam cum inter omnes constet, fragile esse, & infirmum ejusmodi ætatum consilium, & multis captionibus suppositum, multorum incidiis expositum; auxilium ei prætor hoc edicto pollicitus est, & adversus cautiones opitulationem, *l. 1 ff. de minor.*

a mutuo, non sia staro utilmente impiegato in suo uso. Nè può fare ostacolo alla restituzione *in integrum* la circostanza che tutt' il danaro mentovato nell' obbligo gli sia stato somministrato, quando il creditore non può provare che sia stato impiegato in profitto del minore (1).

5. La restituzione deve aver luogo in favore di tutti i minori, ancorchè sieno costituiti in dignità (2).

6. Dalla regola precedente ne segue, che la restituzione de' minori essendo fondata sulla loro debolezza, e sul difetto di cognizione degli affari e di esperienza, è indipendente dalla buona o mala fede di chi ha trattato con essi. E tanto s' essi stessi si sieno ingannati, quanto se le parti abbiano usata seco loro qualche frode, è sempre ad essi accordata la restituzione coll' effetto che deve avere. Le leggi adunque proteggono i minori, tanto contro il proprio fatto, quanto contro il fatto di chi ha abusato della loro condiscendenza e debolezza (3).

(1) Cum & ipse profitearis cum Zenodera minore viginti quinque annis te contraxisse, nec doceri potuisse prætorem virum clarissimum ex eo contractu locupletiorem eam esse factam, intelligis eam merito, in integrum restitutam, *l. cum prima C. si adversus ecreditorem*

Si ut allegas, minor annis pecuniam fœnoris accepisti, nec ea in rem tuam versa est, adversus cautionem per quam eo nomine te obbligasti, in integrum restitutionis auxilium potes solemniter postulare, *l. sicut, 2 C. si adversus creditorem*.

(2) In filio familias nihil dignitas facit, quominus senatusconsultum macedonianum locum habeat; nam etiamsi Consul, vel cujusvis dignitatis, senatusconsulto locus est, *l. verba 1 §. in filio 3 ff. de senatusconsulto macedoniano*.

(3) Vel ab aliis circumventi, vel sua facilitate decepti, *l. 44 ff. de minor.*

Minoribus in integrum restitutio, in quibus se captos probare

7. Dall' altra regola spiegata nell' articolo I, ne segue, che i minori non essendo restituiti, se non quando si trovano lesi per la debolezza della loro età e per la loro facilità, non sono indistintamente restituiti da tutti gli atti, di cui possono gravarsi. Ma dalle circostanze della loro condotta e di quella delle parti, dalla qualità del fatto di cui si gravano, dalle cause e dalle conseguenze della lesione e da altre simili, bisogna esaminare se è giusto che sieno restituiti; poichè l' intenzione delle leggi non è di vietar loro l' uso di tutti gli affari e di tutti i commercj, ma solamente d' impedire che non s' ingannino o che non sieno ingannati (1). In conseguenza dalle regole seguenti si deve vedere quando debbono e quando non debbono esser restituiti *in integrum*.

8. Quando il minore che pretende essere restituito *in integrum* proponga qualche motivo, che possa imputarsi alla sua cattiva condotta, o che contenga

possunt, etsi dolus adversarii non probetur, comperit, *l. 5 C. de in int. rest. min.*

Lex consilio ejus quasi parum firmo restitit, *l. 4 in f. ff. de serv. exp.*

(1) Prætor edicit, " quod cum minore quam viginti quinque annis natu gestum esse dicetur, uti quæque res erit animadvertam *l. 1 §. 1 ff. de minor.*

Non omnia quæ minores annis viginti quinque gerunt irrita sunt, *l. 44 eod.*

Sciendum est non passim minoribus subveniri, sed causa cognita si capti esse proponantur, *l. 11 §. 3 eod.*

Non semper autem ea quæ cum minoribus geruntur rescindenda sunt, sed ad bonum & æquum redigenda sunt, ne magno incommodo hujus ætatis homines afficiantur, nemine cum his contrahente & quodammodo commercio eis interdicetur. Itaque, nisi aut manifesta circumscriptio sit, aut tam negligenter in ea causa versati sunt, prætor interponere se non debet, *l. 24 §. 1 eod.*

qualche inganno da esso praticato alla parte, o pure quando ha eseguito quanto esigeva il suo interesse, la sua obbligazione, il suo dovere, non dovrà accordarglisi la restituzione *in integrum* (1). In conseguenza un minore non sarà restituito *in integrum* contro un suo creditore, il quale debba essere pagato degli alimenti somministrati ai genitori di esso minore, ridotti in estrema necessità, in una quantità proporzionata alla sua condizione ed a' suoi beni; perchè poteva egli esser costretto in giudizio a somministrare tali alimenti (2). Similmente il minore non potrà dimandare la restituzione *in integrum*, per querelarsi in giudizio di un' offesa ricevuta, e di cui avesse già accordato il perdono; anche perchè con questo perdono ha adempito ad un dovere del cristiano (3).

9. Il minore che avrà ingannato qualcuno, o che avrà cagionato qualche danno, non sarà restituito per la sua minorità, affin di essere esentato dal ri-

(1) Non restituetur qui sobrie rem suam administrans occasione damni non inconsulte accidenti, sed sato, velit restitui. Nec enim eventus damni restitutionem indulget, sed inconsulta facilitas. Et ita Pomponius libro vicesimo octavo scripsit. Unde Marcellus apud Julianum notat si minor sibi servum necessarium comparaverit, mox decesserit, non debere eum restitui; neque enim captus est, emendo sibi rem pernecessariam, licet mortalem, *l.* 11 §. 4 *ff. de minor.*

Non videtur circumscriptus esse minor, qui jure sit usus communi *l. ult. C. de in int. rest. min.*

(2) Filia tua non solum reverentiam, sed etiam subsidium vitæ ut exhibeat tibi, rectoris provinciæ auctoritate compelletur, *l.* 4 *C. de patr. potest. v. l.* 5 *ff. de agnosc. & al lib.* V. l' articolo 4 della sez. 5 de' tutori.

(3) Auxilium in integrum restitutionis executionibus pœnarum paratum non est; ideoque injuriarum judicium semel omissum, repeti non potest, *l.* 37 *ff. de min.*

parare il torto che avrà fatto. Perciò un minore che deteriora una cosa presa in prestito o che tiene in deposito, non sarà restituito *in integrum* per essere discaricato dal danno che avrà cagionato (1).

10. Ne' delitti la minorità può dar luogo alla mitigazione della pena; ma non impedisce che il minore non sia condannato all'emenda del danno cagionato (2).

11. Se un minore siasi spacciato per maggiore, e con una falsa fede di battesimo, o con altro mezzo abbia provata la sua maggior età, non potrà essere restituito *in integrum* ne' contratti, in cui avrà impegnato qualche persona con questa frode. Perciò se un minore avrà pigliato in prestito danaro con questo mezzo, quantunque non ne abbia fatto un impiego utile, il suo obbligo non lascierà di avere il medesimo effetto che quello di un maggiore (3).

(1) Nunc videndum, minoribus utrum in contractibus captis dumtaxat subveniatur, an etiam delinquentibus; ut puta dolo aliquid minor fecit in re deposita, aut commodata, vel alias in contractu, an ei subveniatur, si nihil ad eum pervenit: & placet in delictis minoribus non subveniri: nec hic itaque subvenietur, *l. 9 §. 2 ff. de min.*

Si damnum injuria dedit, non ei subvenitur *d. §. 2.*

Errantibus, non etiam fallentibus minoribus, publica jura subveniunt. *l. 2 C. si min. se maj. dix.*

Deceptis, non decipientibus opitulandum, *l. 2 §. 3 ff. ad Vellej.*

(2) In delictis minor annis viginti quinque non meretur in integrum restitutionem, utique atrocioribus; nisi quatenus interdum miseratio ætatis ad mediocrem pœnam judicem produxerit, *l. 37 §. 1 ff. de minor.*

Non sit ætatis excusatio adversus præcepta legum, ei qui, dum leges invocat, contra eas committit. *D. l. 37, in fine.* In criminibus ætatis suffragio minores non juvantur. Etenim malorum mores infirmitas animi non excusat, *l. 1 C. si adv. delict.* Malitia supplet ætatem. *l. 3 C. si min. se maj. dix.*

(3) Si is qui minorem nunc se esse asseverat, fallaci majo-

12. I minori non godono indistintamente della restituzione *in integrum*; ma la godono unicamente secondo la natura de' fatti, e secondo le circostanze che possono dar luogo a tal privilegio. Negli articoli precedenti si sono veduti i casi, ne' quali la restituzione *in integrum* non si accorda. Si passi adesso a vedere le regole de' casi, in cui ha luogo la restituzione, tanto se il minore siasi ingannato da se stesso quanto se sia stato ingannato da un altro. Imperocchè la buona fede di chi contratta con un minore non basta per impedire la restituzione *in integrum*; ma egli deve imputare a se stesso di non aver prese le misure necessarie per sapere la condizione di colui con cui trattava, o se sapeva ch'era un minore, non doveva farvi un contratto pregiudizievole allo stesso minore (1).

13. La restituzione *in integrum* de' minori ha luogo indistintamente in qualunque sorte di atti. Perciò essi non solamente sono restituiti *in integrum* quando si sono obbligati in favore di un altro, come per un mutuo, per una socie-

ris ætatis mendacio se deceperit, cum juxta statuta locis, errantibus non etiam fallentibus minoribus publica jura subveniant, in integrum restitui non debet, *l. 2 C. si min. se maj. dix. l. 3 eod. l. 32 ff. de minor.*

Non bisogna intendere questa regola se non nel caso, in cui il creditore ha avuto qualche giusto motivo di credere la maggior età. Imperocchè se non vi fosse che una semplice assertiva del minore, il quale si fosse spacciato per maggiore, il creditore dovrebbe imputare a se stesso la sua credulità. Per questa ragione si è concepita la regola in questi termini.

(1) Minoribus in integrum restitutio, in quibus se captos probare possunt, etsi dolus adversari non probetur, competit, *l. 5 C. de in integ. rest. min.* V. l'artic. 7 e l'artic. 21. Qui cum alio contrahit; vel est vel debet esse non ignarus conditionis ejus, *l. 19 ff. de reg. jur.*

tà o per qualunque altra specie di contratto, se in questi contratti essi sieno stati lesi; ma ancora quando un'altra persona si è obbligata in favor loro, se l'obbligo ch'essi hanno riportato non sia fatto a dovere, tanto per la qualità della cosa, quanto per le sicurezze che dovevano concorrere. Sono restituiti per altri atti diversi da' contratti e fanno anche annullare i decreti fatti contro di essi, se non sia stato ben difeso il loro interesse. Sono restituiti se hanno innovato un debito, con rendere la loro condizione meno vantaggiosa, o se hanno fatta quietanza di un pagamento che non sia stato fatto al loro curatore, ma ad essi stessi, tà non ne abbiano ricevuto il danaro, quanto se non ne abbiano fatto un utile impiego. Finalmente un minore che avendo la libertà, o come creditore o come debitore, di prendero o di dare una di due cose, ha fatta una cattiva scelta, sarà restituito *in integrum*. In generale i minori sono restituiti *in integrum* per tutto ciò che hanno potuto fare o soffrire o mancar di fare, per cui sia loro avvenuto qualche pregiudizio (1).

(1) Ait prætor *gestum esse dicetur*. *Gestum* sic accipimus, qualiter, sive contractus sit, sive quidquid aliud contingit. Proinde si emit aliquid, si vendidit, si societatem coiit, si mutuam pecuniam accipit & captus est, ei succurretur. Sed etsi ei pecunia à debitore paterno soluta sit, vel proprio, & hanc perdit, dicendum est ei subveniri quasi gestum sit cum eo, *l.* 7 §. 1 *ff. de min.* Sed & in judiciis subvenitur, sive dum agit, sive dum convenitur captus sit. *D. l.* 7 §. 4. Minus ex tutelæ judicio consecuti, de superfluo habere actionem ita potestis, si tempore judicii minores annis fuistis, *l.* 1 *Cod. si adver. rem jud.* Si minor viginti quinque annis sine causa debitori acceptum tulerit, *l.* 27 §. 2 *ff. de min.* Si damnosam sibi novationem fecerit. *D. l.* 27. §. 3. Et si in optionis legato captus sit, dum elegit deteriorem, vel si duas res

14. Se un minore ha rinunziato ad uua successione vantaggiosa, sarà restituito *in integrum* dalla sua rinunzia, e potrà dichiararsi erede (1). Se al contrario ha avuta una successione onerosa, può essete restituito per rinunziarvi (2), col citare i creditori, e con rimetter loro i beni della successione (3). Può ancora essere restituito *in integrum* dalla rinuuzia di un legato (4) se gli fosse di profitto, o può essere restituito dall'accettazione fattane, se fosse oneroso per qualche peso o per qualche condizione svantaggiosa.

15. Se dopo aver un minore accettata una successione vantaggiosa, avvenga che i beni sieno diminuiti per casi fortuiti; come se una casa ereditaria va a fuoco, se un'inondazione porta via poderi, o avvengono altre perdite simili, in questo caso il minore avendo fatto quel che ogni altro avrebbe fatto e dovuto fare, non potrà essere restituito per ripetere da'creditori ereditari ciò che ha pagato (5).

16. Quan-

(1) Minores viginti quinque annis, non tantum in his, quæ ex bonis propriis amiserunt, verum etiam si hereditatem sibi delatam non adierint, posse in integrum restitutionis auxilium postulare, jamdudum placuit, *l. 1. C. si ut om. hered.*

(2) Sed etsi hereditatem minor adiit minus lucrosam, succurritur ei, ut si possit abstinere, *l. 7 §. 5 ff. de minor.*

Sed tamen & puberibus minoribus viginti quinque annis, si temere damnosam hereditatem parentis appetierint; ex generali edicto quod est de minoribus viginti quinque annis, succurrit. Cum & si extranei damnosam hereditatem adierint ex ea parte edicti in integrum eos restituit, *l. 57 §. 1 ff. de acq. vel om. hered*, V. i due articoli seguenti.

(3) V. la Nov. 119 c. 6.

(4) Etsi sine dolo cujusquam legatum repudiaverit, *l. 7 §. 7 ff. de minor.*

(5) Si locupleti hæres extitit, & subito hereditas lapsa sit puta prædia fuerunt quæ chasmate perierunt, insulæ exustæ sunt,

16. Quando un minore ha rinunziato ad una eredità, e la persona che deve subentrare in suo luogo o come erede sostituito, o come parente più prossimo, accetta l'eredità, se il minore mutando consiglio vuole ricuperare questa eredità, dovrà essere restituito *in integrum* fino che la cosa trovasi nel suo primo stato. Ma se questo secondo erede avendo trovato l'eredità piena d'intrighi e di debiti, l'avesse colla sua diligenza e colla sua fatica sbarazzata, con vendere i beni ereditarj per terminare tutte le dispute, in queste circostanze il minore non potrebbe privare questa persona del frutto delle sue cure (1).

17. I minori sono restituiti *in integrum*, non solo quando hanno sofferto un danno, ma ancora quando hanno perduto qualche lucro, cui avevano dritto (2).

servi fugerunt aut decesserunt) Julianus quidem libro quadragesimo sexto sic loquitur, quasi possit minor in integrum restitui. Marcellus autem apud Julianum notat, cessare in integrum restitutionem. Neque enim ætatis lubrico captus est, adeundo locupletam hereditatem, & quod fato contingit, cuivis patri familias, quamvis diligentissimo possit contingere. Sed hæc res afferre potest restitutionem minori, si adiit hereditatem in qua res erant multæ mortales, vel prædia urbana, æs autem alienum grave, quod non prospexit posse evenire ut demoriantur mancipia, prædia ruant, vel quod non cito distraxerit hæc, quæ multis casibus obnoxia sunt, *l. 11 §. 5 ff. de min.*

(1) Scævola noster aiebat: si quis juvenili levitate ductus omiserit, vel repudiaverit hereditatem, vel bonorum possessionem, si quidem omnia in integro sint, omnimodo audiendus est. Si vero jam distracta hereditate, & negotiis finitis, ad paratam pecuniam laboribus substituti veniat, repellendus est, *l. 24 §. 2 ff. de minor.*

(2) Hodie certo jure utimur ut & in lucro minoribus succurratur, *l. 7 §. 6 ff. de minor.* Aut quod habuerunt amiserunt, aut quod acquirere emolumentum potuerunt, omiserunt, *l. 44 eod.* Placuit minoribus etiam in his succurri quæ non acquisierunt, *l. 17 §. 3 ff. de usur.* l'articolo 14.

Per esempio, se un minore erede di una persona interessata in una società, ingannato dagli altri soci rinunzii alla porzione, che a suo tempo gli poteva toccare di un negozio incominciato in tempo del defonto, e che poteva essere di qualche lucro, egli sarà restituito *in integrum*. La stessa restituzione gli compete se avesse rinunziato ad una eredità, ad un legato, conforme si è detto nell'articolo X.

18. Sebbene l'obbligo contratto da un minore non possa per allora cagionargli alcuna perdita, tuttavia se per altri riguardi può essergli di pregiudizio, non lascierà di aver luogo la restituzione *in integrum*. Per esempio, se il minore si fosse impegnato in un affare o in un negozio, che dovesse produrgli liti o altre conseguenze, che avesse interesse di evitare o di prevenire; oppure se avesse accettata un' eredità imbarazzata di affari, ch'esigessero una lunga e spinosa discussione (1).

19. Un pupillo o un minore, che ha fatto un compromesso su qualche suo litigio, può domandare la restituzione *in integrum* (2). Imperocchè sebbene

(1) Minoribus viginti quinque annis subvenitur per in integrum restitutionem, non solum cum de bonis eorum aliquid minuitur, sed etiam cum intersit ipsorum litibus & sumptibus non vexari, *l. 6 ff. de min.*

Neque illud inquiritur solvendo sit hereditas, an non sit: opinio enim, vel metus, vel color ejus qui noluit adire hereditatem inspicitur, non substantia hereditatis: nec immerito. Non enim præscribi heredi instituto debet, cur metuat hereditatem adire, vel cur nolit; cum variæ sint hominum voluntates, quorumdam æris alieni cumulum, tametsi locuples videatur hereditas, *l. 4 in f. ff. ad Senat. Trebell.*

Sebbene questa legge riguardi un altro soggetto, nondimeno queste parole possono quì applicarsi.

V. l'artic. 14.

(2) Minores si in judicem compromiserunt, & tutore autore

sia da buon padre di famiglia il mettere i suoi dritti nelle mani degli arbitri; tuttavia il minore potrebbe essersi ingannato, o nella scelta degli arbitri, oppure con ridurre in compresso un dritto chiaro. Ed avrà luogo la restituzione *in integrum*, anche nel caso, che nel compromesso fosse intervenuta l'autorità del tutore o del curatore (1).

20. I minori non solo sono restituiti *in integrum* per ciò che hanno potuto fare in loro pregiudizio, ma eziandio per aver mancato a quello ch'erano obbligati di fare, ne' casi in cui quest'omissione può essere riparata. Per esempio, un padre di un minore ha comprato un fondo, colla condizione che se non ne fosse pagato il prezzo dentro un dato tempo, la vendita sarebbe risoluta: ora se il minore erede di suo padre manca di pagare in termine, ancorchè vi sieno state intimazioni fatte al curatore acciò pagasse, e se per mancanza di pagamento il venditore avesse ripigliato il possesso del fondo, tanto col consenso del curatore, quanto in virtù di una sentenza; in tal caso potrà il minore essere abilitato a ricuperare questo fondo con pagarne il prezzo (2).

stipulati sint, integri restitutionem adversus talem obligationem jure desiderant, *l. 34 §. 1 ff. de minor.*

(1) V. l'articolo 24.

(2) Minoribus in his quæ vel prætermiserunt, vel ignoraverunt, innumeris autoritatibus constat esse consultum. *l. pen. C. de in int. rest. min.*

Æmilius Larianus ab Obinio fundum Rutilianum lege commissoria emerat, data parte pecuniæ, ita ut si intra duos menses ab emptione, reliqui pretii partem dimidiam non solvisset, inemptus esset: item, si intra alios duos menses reliquum pretium non numerasset, similiter esset inemptus. Intra priores duos menses, Lariano defuncto, Rutiliana pupillaris ætatis successerat, cujus tutores in solutione cessaverunt: venditor denuntiationibus tutoribus

Purchè per circostanze particolari le cose non fossero più in istato per dar luogo a questo pagamento; come se la vendita fosse stata fatta dopo un lungo tempo, o se dopo accordate molte dilazioni al minore per pagare il prezzo al venditore, dovendo impiegarlo a soddisfare debiti urgenti, fosse stato obbligato a vendere il fondo per liberarsi da un sequestro fatto da un creditore ne' suoi beni.

21. Per togliere il beneficio della restituzione *in integrum* ad un minore, che ha contratta un' obbligazione per danaro preso in prestito, non basta ch' egli abbia effettivamente ricevuta la somma che si dice prestatagli, ma è necessario che l' abbia impiegata utilmente. Perciò il minore, che dopo aver preso danaro in prestito, ne ha fatto un cattivo uso, come se lo abbia scialacquato, o lo abbia prestato ad un creditore insolvibile, dovrà essere restituito *in integrum*, con cedere però in quest' ultimo caso le sue ragioni contro la persona cui ha dato questo danaro (1). Imperocchè chi presta danaro, è obbli-

sæpe datis, post annum eandem possessionem Claudio Telemacho vendiderat. Pupilla in integrum restitui desiderabat: victa tam apud prætorem, quam apud præfectum urbis, provocaverat. Putabam bene judicatum, quod pater ejus, non ipsa contraxerat. Imperator autem motus est, quod dies committendi in tempus pupillæ incidisset, eaque effecisset ne pareretur legi venditionis. Dicebam posse magis ea ratione restitui eam, quod venditor denunciando post diem quo placuerat, esse commissum, & pretium petendo, recessisse a lege sua videretur. Non me moveri, quod dies postea transisset, non magis quam si creditor pignus distraxisset post mortem debitoris, die solutionis finita. Quia tamen lex commissoria displicebat ei, pronuntiavit in integrum restituendam. *l.* 38 *ff. de min.* V. l' artic. 18 della sez. 4 delle convenzioni, e l' artic. 22 della sez. 2 del contratto di vendita.

(1) Si mutuam pecuniam accepit & captus est, ei succurretur. *l.* 7 §. 1 *ff. de min.*

gato a sapere la condizione del suo debitore, e ad informarsi se sia maggiore o minore (1); e sapendo che trattavasi di un minore, doveva badare all'uso, che volevasi fare del denaro imprestato (2).

12. Se in un contratto fra due minori, l'uno di essi trovasi leso per qualche frode praticatagli dall' altro, il minore leso dovrà essere restituito *in integrum* nella stessa maniera, che se il suo avversario fosse maggiore. E se il minore che ha ingannato l' altro, ne avesse ricevuto danaro, dovrà restituirlo, quando ancora l'avesse dissipato, e non ne avesse ricavato alcun profitto; ed inoltre sarà tenuto a'danni ed interessi provenuti dall'inganno. Anzi questo minore che ha ingannato, sarà obbligato a restituire il danaro, ed a' danni ed interessi, quando ancora la persona ingannata fosse di età maggiore (3). Che se un minore siasi obbligato in favore di un altro minore a fare o a dare qualche cosa, che fosse di suo pregiudizio, il minore che si è obbligato, godrà della restituzione *in integrum* anche nel caso, che non siavi stato alcun dolo per parte dell'altro minore che ha ricevuto l' obbligo. Imperocchè chiunque è stato leso in tempo della sua minorità, ha dritto

Si pecuniam, quam mutuam minor accepit dissipavit, denegare debet Proconsul creditori adversus eum actionem. Quod si egenti minor crediderit, ulterius procedendum non est, quam ut jubeatur juvenis actionibus suis, quas habet adversus eum cui ipse credidisset, cedere creditori suo. *l.* 27 §. 1 *ff. de min.*

(1) Vedi l'articolo 6 della sezione 5 delle convenzioni, ed il secondo testo citato poco innanzi sull'articolo 12.

(2) Curiosus debet esse creditor quo vertatur, *l.* 3 §. 9 *in fine, ff. de in rem vers.*

(3) Malitia supplet ætatem, *l.* 3 *C. si min. se maj. dix.* V. gli articoli 9 e 10.

per essere restituito *in integrum*, indipendentemente dalla qualità della persona, che deve riparare la lesione e quando ancora questa riparazione fosse pregiudizievole ad un altro minore. Per esempio, se un minore siasi costituito fidejussore del debitore di un altro minore, egli sarà restituito *in integrum*, ancorchè l' insolvibilità del debitore facesse perdere all' altro minore il suo credito. E se due minori, che hanno contrattato insieme, si trovino lesi amendue, senza che siavi concorso alcun inganno nè da una parte, nè dall' altra, la restituzione *in integrum* competerà a quel minore, che ha contratta un' obbligazione di suo pregiudizio in favore dell' altro. Per esempio, se un minore ha preso in prestito denaro da un altro minore, e lo ha speso senz' averlo utilmente impiegato, egli non sarà tenuto a restituirlo, benchè vi sia il danno dell' altro minore. Imperocchè in tutti i casi di questa natura, l' obbligazione del minore per una causa, da cui non ha ricavato alcun profitto, deve essere annullata; nè la conseguenza della perdita di colui che ha contrattato con un minore, può cambiare il dritto del minore medesimo, nè render valida la sua obbligazione. Tal perdita viene considerata come un caso fortuito, a cui soggiacciono egualmente i maggiori ed i minori, oppure come un avvenimento imputabile alla colpa di colui, che ha contrattato con un minore. In generale, quando due minori hanno contrattato insieme, ed uno di essi o anche amendue trovansi lesi, senza esservi la maniera di restituire amendue nello stato primiero; in questo caso la concessione della restituzione *in integrum* di uno di es-

si dipende dalla qualità de' fatti e delle circostanze, e dallo stato in cui quel tale avvenimento ha messa la loro condizione, a fine di restituire *in integrum* quel minore, il quale ha contratta un'obbligazione che non può eseguirsi senza suo pregiudizio, e che in conseguenza rende giusta la rescissione (1).

23. I minori possono essere restituiti *in integrum* anche ne' contratti fatti coll' autorità de' loro curatori. E' vero che il minore ha l'azione contro il suo tutore o curatore, quando il contratto è stato fatto per colpa di costoro; ma l' azione del minore contro il curatore non impedisce il beneficio della restituzione, ed il minore ha la libertà di scegliere tra le due azioni (2).

24. Ancorchè il minore abbia coll' autorità del curatore stipulato il contratto, da cui domanda di essere restituito *in integrum*, nondimeno la restituzione non lascierà di avere il suo effetto, quando

(1) Item, quæritur si minor adversus minorem restitui desiderat, an sit audiendus. Et Pomponius simpliciter scribit, non restituendum. Puto autem inspiciendum a prætore quis captus sit. Proinde si ambo capti sunt, verbi gratia, minor minori pecuniam dedit, & ille perdidit, melior est causa, secundum Pomponium, ejus qui recepit, & vel dilapidavit, vel perdidit. *l. 11 §. 6 ff. de min.*

Melior est causa consumentis, nisi locupletior ex hoc inveniatur, litis contestatæ tempore. *l. 34 eod.*

(2) Etiam in his quæ minorum tutores vel curatores male gessisse probari possunt, licet personali actione a tutore vel curatore jus suum consequi possint, in integrum tamen restitutionis auxilium eisdem minoribus dari jampridem placuit *l. etiam in his 3, C. si tutor vel curator intervenerit.*

Etiam tutoribus vel curatoribus distrahentibus vel alias contrahentibus, minores tam restitui rebus propriis, quam tutorum vel curatorum damna sequi, nullo eis præjudicio per electionem generando, placuit. *l. etiam tutoribus 5, C. si tutor vel curator intervenerit.*

anche il curatore fosse stato il padre di esso minore che ne amministrasse i beni: e quantunque fosse un atto fatto in giudizio, tuttavia il minore dovrà essere restituito, se ha luogo la restituzione. Lo stesso sarebbe di un contratto stipulato dal curatore senza la presenza del minore, quando questi si trovasse leso per il fatto del curatore; perchè l'autorità del curatore si restringe a quello ch'è vantaggioso al minore (1).

25. Siccome il minore deve essere restituito *in integrum* da un'obbligazione contratta, quando non abbia utilmente impiegato il danaro ricevuto; così gli compete la restituzione contro le quietanze che ha fatte, qualora non abbia impiegato utilmente il danaro pagatogli; ed il debitore deve incolpar se stesso, se non ha prese le misure necessarie per fare un pagamento valido. Perciò se un minore riceve il pagamento di un annuo canone, senza esservi autorizzato dal suo curatore, il debitore non rimane disobbligato con tal pagamento, se non dimostra che il minore ha utilmente impiegato il danaro esatto. Un minore emancipato può solo riscuotere le sue entrate ed i suoi crediti minuti. Sebbene pe-

(1) Minoribus annis viginti quinque, etiam in his quæ præsentibus tutoribus vel curatoribus, in judicio, vel extra judicium gesta fuerint, in integrum restitutionis auxilium superesse, si circumventi sunt, placuit *l. 2 C. si tut. vel cur. interv.*

Etiamsi patre eodemque tutore autore, pupillus captus probari possit, curatorem postea ei datum nomine ipsius, in integrum restitutionem postulare non prohiberi. *l. 29, ff. de minor. V. l. 3 §. 5 & 7 eod.*

Tutor in re pupilli tunc domini loco habetur cum tutelam administrat, non cum pupillum spoliat. *l. 7 §. 3 ff. pro emptore.* V. l'artic. 29 di questa sez., e l'artic. 16 della sez. 2 de' tutori.

rò anche il minore emancipato non possa ricevere, senza l'autorità del curatore, la restituzione del capitale di un censo, e di altri capitali della stessa natura; e sebbene il minore non emancipato non possa riscuotere nè le sue entrate, e neppure i suoi crediti minuti, tuttavia se il debitoee pagherà in forza di una sentenza o di un decreto, il pagamento sarà valido, se dopo aver esso creditore data in giudizio l'eccezione dalla minorità del suo creditore, pure è stato condannato a pagare. Ma per la validità di questo pagamento, e per togliere al minore il dritto della restituzione *in integrum*, è necessario che il debitore giustifichi non esservi stata collusione tra esso ed il minore nella sentenza o nel decreto, che lo hanno condannato a pagare (1).

26. Quando trattasi di sapere se un minore deve essere restituito contro un obbligo che ha contratto, non si fa distinzione se siasi obbligato come principal debitore o come fidejussore. La medesima ragione che determina ad accordare al minore la res-

(1) Sed & si ei pecunia a debitore paterno soluta sit, vel proprio & hanc perdidit, dicendum est ei subveniri, quasi gestum sit cum eo; & ideo si minor conveniat debitorem, adhibere debet curatores, ut ei solvatur pecunia, cæterum non ei compelletur solvere; sed hodie solet pecunia in ædem deponi (ut Pomponius libro vigesimo octavo scribit) ne vel debitor ultra usuris oneretur, vel creditor minor perdat pecuniam, aut curatoribus solvi, si sunt. Permittitur etiam ex constitutione principum debitori compellere adolescentem ad petendos sibi curatores. Quid tamen si prætor decernat solvendam pecuniam minori sine curatoribus, & solverit? An possit esse securus dubitari potest? Puto autem si allegans minorem esse, compulsus sit ad solutionem, nihil ei imputandum, nisi forte quasi adversus injuriam, appellandum quis ei putet; sed credo prætorem hunc minorem in integrum restitui volentem auditurum non esse. *L. ait Prætor 7, §. sed etsi 2 ff. de minor.*

tituzione contro gli atti, che ha fatto in qualità di principal debitore, deve valere in suo favore nel caso, in cui si è obbligato come fidejussore (1).

27. Potendo l'obbligo del principal debitore sussistere senza quello del fidejussore, la restituzione accordata al minore che si è obbligato come fidejussore, non è di alcun profitto per il principal debitore (2).

28. La minorità in Francia non finisce se non nell'ultimo momento del vigesimoquinto anno compito, contandosi dal momento della nascita di colui che pretende essere restituito *in integrum*. Perciò un minore può essere restituito contro gli atti che han preceduto quest'ultimo momento. Gli anni poi si contano in maniera, che i due giorni che chiamansi del bisesto, i quali nella nostra usanza sono il dì 28 e 29 febbrajo, si contino per uno, perchè l'uno e l'altro del medesimo anno, in qualunque tempo abbia cominciato (3).

(1) Non solum autem in his ei succurritur, sed etiam in interventionibus: ut puta si fidejussorio nomine se vel rem suam obligavit; Pomponius autem videtur acquiescere distinguentibus an arbiter ad fidejussores probandos constitutus eum probavit, an vero ipse adversarius; mihi autem semper succurrendum videtur, si minor sit, & se circumventum doceat, *L. ait Prætor 7 ff. non solum 3 ff. de minoribus.*

(2) Minor se in id quod fidejussit vel mandavit in integrum restituendo, reum principalem non liberat. *L. minor 48 in principio, ff. de minor.*

(3) Minorem autem viginti quinque annis natu, videndum an etiam die natalis sui adhuc dicimus, ante horam qua natus est, ut si captus sit, restituatur. Et cum nondum compleverit, ita erit dicendum, ut a momento in momentum tempus spectetur. Proinde & si bissexto natus est, sive priore, sive posteriore die, Celsus scribit, nihil referre. Nam id biduum pro uno die habetur & posterior dies Kalendarum intercalatur, *l. 3 §. 3 ff. de minor.*

Si sa bene l'origine di questa parola Bisesto, e non è necessario

29. La restituzione *in integrum*, che annulla l'obbligo del minore, non annulla quello del suo fidejussore, purchè la restituzione non si fondasse in qualche inganno praticato dalla parte (1), o su qualche altro vizio capace per se stesso ad annullare un obbligo, indipendentemente dalla minorità, secondo le regole spiegate nel titolo de' fidejussori (2).

30. Quando la condotta del minore sembra così sensata, che possa anche prima ch'esca dalla minorità permetterglisi l'amministrazione de' suoi beni, le leggi gli accordano tale amministrazione. A quest'oggetto deve il minore impetrare dal sovrano la dispensa dell'età, che agli uomini si accorda dopo finiti i 20 anni, alle femmine dopo finiti i 18. Questa dispensa fa sì che i minori possono godere liberamente de' loro beni, ed assumerne la cura, senza però alienarli, nè ipotecarli (3). Perciò la di-

quì spiegarla. Basta osservarvi, che siccome il giorno che si aggiunge all'anno del Bisesto, e che noi contiamo ne' 29 Febbrajo, è un giorno composto delle ore che avanzano nel corso annuale del sole di 365 giorni, e che in ogni quattro anni fanno un giorno: questo giorno è compreso in questi quattro anni. Laonde deve essere contato nel numero degli anni necessarj per venire alla maggior età; ed ogni anno bisestile non si conta che per un anno sebbene abbia un giorno di più degli altri. Donde segue che colui il quale, per esempio, è nato nei 28 febbrajo, e 'l cui vigesimo quinto anno avverrà in un anno bisestile, rimarrà minore sino ai 29 nell'ora della sua nascita.

(1) Si ea quæ tibi vendidit possessiones interposito decreto præsidis, ætatis tantummodo auxilio juvatur, non est dubium fidejussorem ex persona sua obnoxium esse contractui. Verum si dolo malo apparuerit contractum interpositum esse, manifesti juris est utrique personæ tam venditricis, quam fidejussoris consulendum esse, *l. 2 C. de fidejuss. minor.* V. l'artic. 10 della sezione 1 de' fidejussori.

(2) V. gli articoli 2, 3, 4 della sez. 5 del medesimo titolo de' fidejussori.

(3) Omnes adolescentes qui honestate morum præditi, pater-

spensa dell'età impedisce la restituzione soltanto perciò che riguarda quest' uso de' beni, ma non per i contratti che un minore faccia in suo pregiudizio, con alienare o ipotecare i suoi beni o in altra maniera. Inoltre questa dispensa neppure ha la forza di far riputare maggiori quelli che l'hanno ottenuta, quando trattasi di adempire ad una condizione di un legato, di una sostituzione, o trattasi di altro affare che dovesse ricever la sua validità dalla maggior età; purchè questa condizione non supponesse il caso della dispensa dell'età (1).

31. Il minore che ha prestato il suo consenso ad un contratto da eseguirsi dopo la sua minorità, do-

nam frugem, vel avorum patrimonia gubernare cupiunt, & super hoc imperiali auxilio indigere cœperint, ita demum ætatis veniam impetrare audeant, cum vigesimi anni metas impleverint, *l. 2 C. de his qui ven. ætat. impetr.*

Fœminas quoque quas morum honestas, mentisque solertia commendat, cum octavum & decimum annum egressæ fuerint, veniam ætatis impetrare sancimus. *D. l. §. 1 v. l. 3 ff. de minor.*

Eos qui veniam ætatis a principali clementia impetraverunt vel impetraverint, non solum alienationem, sed etiam hypothecam minime posse, sine decreti interpositione, rerum suarum immobilium facere jubemus, in quarum alienatione, vel hypotheca decretum illis necessarium est, qui necdum veniam ætatis meruerant: ut similis sit in ea parte conditio minorum omnium, sive petita sit, sive non, ætatis venia, *l. 3 eod.*

Eos qui veniam ætatis a principali clementia impetraverunt, etiamsi minus idoneo rem suam administrare videantur, in integrum restitutionis auxilium impetrare non posse manifestissimum est, ne hi, qui cum eis contrahunt, principali autoritate circumscripti esse videantur, *l. 1 eod.*

(1) Si quis aliquid dari vel fieri voluerit, & legitimæ ætatis fecerit mentionem, vel (si se) absolute dixerit perfectæ ætatis, illam tantummodo ætatem intellectam esse videri volumus, quæ & viginti quinque annorum curriculis completur, non quæ ab imperiali beneficio suppletur. Et præcipue quidem in substitutionibus vel restitutionibus hoc intelligi sancimus, nihilominus tamen & aliis: nisi specialiter quisquam addiderit, ex venia ætatis velle aliquid procedere, *l. ult. C. de his qui ven. ætat. impetr.*

vrà similmente esser restituito *in integrum*, nel caso che in questo contratto sia stato leso. Ma se divenuto maggiore eseguisce il contratto, perde il dritto alla restituzione *in integrum*. Regola generale: la ratifica di un maggiore di quanto ha fatto in tempo della sua minorità, gli toglie il beneficio della restituzione *in integrum*. In conseguenza un figlio, che in tempo della sua minorità che ha accettato il testamento del padre, che poteva fare annullare con ottenere la restituzione *in integrum* da quest' accettazione, se divenuto maggiore riceve o dimanda un legato lasciatogli in questo testamento, ha con quest' atto perduto il dritto di essere restituito *in integrum*. Così chi potendo far annullare un' obbligazione assunta in tempo della sua minorità, divenuto maggiore soddisfaccia tutto o una porzione di quest' obbligo, non potrà più dimandare la restituzione *in integrum*. Ma se un minore, in tempo della sua minorità si fosse meschiato in un affare intricato di di molta importanza, come sarebbe una successione; e se poco dopo di esser escito dalla minorità ricevesse un pagamento di questa successione, tanto per non perdere un credito, quanto per impiegare questo danaro nel pagamento di un debito più urgente, e se contemporaneamente dimanda di esser restituito *in integrum*, potrà esser iscusato, se le circostanze dimostrano, che quanto egli ha eseguito, non è stato per ratificare in qualità di erede la successione pervenutagli, ma piuttosto per fare una cosa necessaria in beneficio dell' eredità (1).

(1) Si quis cum minore contraxerit, & contractus inciderit

32. La restituzione che la legge accorda a' minori contro gli atti in cui sono stati lesi, non può aver luogo quando gli atti sono stati ratificati nella maggior età (1).

33. Le leggi non solo hanno provveduto alla restituzione de' minori, ma hanno di più vietata l'alienazione de' loro beni stabili; e quando non si trovasse lesione riguardo al prezzo nella vendita del fondo di un minore, sarebbe restituito *in integrum* per la sola ragione che gli è più utile conservare i

in tempus in quo major efficitur, utrum initium spectamus, an finem? Et placet (ut & est constitutum) si quis major factus comprobaverit quo minor gesserat, restitutionem cessare, *l. 3 §. 1 ff. de minor.*

Qui post vigesimum annum ætatis, ea quæ in minore ætate gesta sunt, rata habuerint, frustra rescissionem eorum postulant, *l. 2 C. si maj. fact. rat. hab.*

Si filius emancipatus, contra tabulas non accepta possessione, post incohatam restitutionis quæstionem, legatum ex testamento patris major viginti quinque annis periisset, liti renunciare videtur; cum etsi bonorum possessionis tempus largiretur, electo judicio defuncti, repudiatum beneficium prætoris æstimaretur, *l. 30 ff. de minor.*

Si pater familias factus solverit partem debiti, cessabit senatusconsultum, *l. 7 §. ult. ff. de Senatusc. Maced.*

Sebbene questa legge riguardi un altro soggetto, si può tuttavolta qui applicare.

Scio illud aliquando incidisse: minor viginti quinque annis miscuerat se paternæ hereditati, major factus exegerat aliquid a debitoribus paternis: mox desiderabat restitui in integrum, quo magis abstineret paterna hereditate: contradicebatur ei quasi major factus comprobasset, quod minori sibi placuit. Putavimus tamen restituendum in integrum, initio inspecto. Idem puto & si alienam adiit hereditatem, *l. 3 §. 2 ff. de minor.*

Questo erede ricevendo in siffatta maniera un pagamento, provvederebbe meglio al suo dritto per la restituzione, facendo una protesta con qualche atto.

(1) Si inter minores viginti quinque annis vel scriptura interposita, vel sine scriptura, facta sine dolo divisio est, eamque post legitimam ætatem ratam fecerint, manere integram debere convenit, *l. si inter prima, C si major factus.*

beni, che di averne il prezzo. Perciò i minori sono restituiti *in integrum* da tutte le vendite de' loro fondi, tanto se sieno state fatte da loro stessi, quanto da loro curatori a titolo di transazione, di permuta, di sterilità del fondo o a qualunque altro titolo (1). Ma se fosse necessario vendere gli stabili di un minore per estinguere debiti, potrebbe farsene la vendita, dopo essere stata ordinata dal giudice, e con osservarsi le formalità spiegate nell' articolo seguente (2).

34. Per la valida alienazione de' fondi di un minore è necessario: primo, che la vendita si faccia per una causa necessaria, come sarebbe il pagamento di un debito, che non ammette dilazione, e che non può pagarsi con altri mezzi. Secondo, che la vendita sia stata ordinata dal giudice *causa cognita*, cioè dopo che dall' inventario de' beni del minore, e

(1) Imperatoris Severi oratione prohibiti sunt tutores & curatores prædia rustica vel suburbana distrahere, *l.* 1 *ff. de reb. eor. qui sub. tut.*

Non solum per venditionem rustica prædia, vel suburbana pupilli vel adolescentes alienare prohibentur: sed neque transactionis ratione, neque permutatione, & multo magis donatione, vel alio quoque modo ea transferre, sine decreto a dominio suo possunt, *l.* 4 *C. de præd. & al. reb. min. f. d. n. al.*

Si fundus sit sterilis, vel saxosus, vel pestilens, videndum est an alienare eum non possit? & Imperator Antoninus, & D. Pater ejus in hæc verba rescripserunt, quod allegatis infructuosum esse fundum quem vendere vultis, movere nos non potest. Cum utique pro fructuum modo pretio inventurus sit, *l.* 13 *ff. de reb. eor. qui sub tut.*

Et domus, & cætera omnia immobilia in patrimonio minorum permaneat, *l.* 22 *C. de adm. tut.* V. la nota sull' articolo 15 della sezione 3 de' tutori.

(2) Ob æs alienum tantum, causa cognita, præsidiali decreto prædium rusticum minoris provinciale distrahi permittitur, *l.* 12 *C. de præd. & al. reb. min.* V. l' articolo seguente, e l' articolo 5 della sez. 2 de' tutori.

e dal rendimento de' conti del curatore si è rilevato, che non vi sono nè denari, nè mobili, nè crediti, nè entrate maturate o da maturare, nè altri effetti sufficienti a pagare questo debito. Terzo, che fra i fondi si alieni quello che reca minor pregiudizio, e che non eccede il valore del debito da pagarsi. Quarto, che la vendita si faccia all' incanto col decreto del giudice, e dopo i termini legali, con premettersi le notificazioni per avvertirne le persone interessate ed invitare i maggiori obblatori. Quinto, che finalmente tutto il prezzo della vendita sia impiegato per pagare i debiti (1).

35. Se

(1) Quod si forte æs alienum tantum erit, ut ex rebus cæteris non possit exsolvi, tunc prætor urbanus vir clarissimus adeatur, qui pro sua religione æstimet quæ possint alienari, obligarive debeant, manere pupillo actione, si postea potuerit probari obreptum esse prætori, *l. 1 §. 2 ff. de reb. eor. qui sub tut.*

Non passim tutoribus, sub obtentu æris alieni, permitti debuit venditio. Namque non esse viam eis distractionis tributam: & ideo prætori arbitrium hujus officio imprimis hoc convenit, excutere an aliunde possit pecunia ad extenuandum æs alienum expediri. Quærere ergo debet an pecuniam pupillus habeat; vel in numerato, vel in hominibus quæ conveniri possunt, vel in fructibus conditis; vel etiam reditum spe atque obventicuum: item, requirat, num aliæ res sint præter prædia quæ distrahi possunt, ex quorum prædio æri alieno satisfieri possit. Si igitur deprehenderit, non posse aliunde exolvi quam ex prædiorum distractione, tunc permittere distrahi, si modo urgeat creditor, aut usurarum modus parendum æri alieno suadeat, *l. 3 §. 9 ff. de reb. eor. qui sub tut.*

Jubere debet (prætor) edi rationes, itemque synopsim bonorum pupillarium. *D. l. 5 §. 11.*

Etsi præses provinciæ decrevit alienandum vel obligandum pupilli suburbanum, vel rusticum prædium; tamen actionem pupillo, si falsis allegationibus circumventum religionem ejus probare possit, senatus reservavit, quam exercere tu quoque non vetaberis, *l. 5 C. de præd. & al. reb. min.*

Manet actio pupillo si postea potuerit probari obreptum esse prætori, *l. 5 §. 15 ff. de reb. eor. qui sub tut.*

Le formalità per la vendita de' beni de' minori sono le medesi-

35. Se il curatore non si oppone alle istanze de' creditori del minore, o per prevenire o per far rimuovere un sequestro de' suoi beni, venda qualche fondo, senza osservare le formalità legali, il minore potrà domandare di esser restituito *in integrum* (1).

36. Se l'alienazione del fondo di un minore sia soggetta a rescissione, il minore avrà l'azione non solo contro il suo curatore, se questi abbia mancato, ma ancora contro il possessore del fondo alienato (2).

37. Se il compratore di un fondo di un minore avesse fatte spese notabili per migliorare questo fondo; come se avesse riedificata ed ingrandita una casa che minacciava rovina; e se il minore avendo giuste ragioni per far annullare la vendita, ottiene la restituzione *in integrum*, non potrà ricuperare il suo fondo se prima non paga tutte le migliorazioni fattevi, e delle quali non può profittare con perdita del compratore; massimamente nel caso che il suo curatore dovesse essere risponsabile di questa vendi-

me di quelle de' bandi e de' decreti; e con un decreto nelle debite forme si può provvedere alla sicurezza di un compratore de beni de' minori.

(1) Tutor urgentibus creditoribus, rem pupillarem bona fide vendidit, denuntiante tamen matre & emptoribus. Quæro, cum urgentibus creditoribus distracta sit, nec de sordibus tutoris merito quidpiam dici potest, an pupillus in integrum restitui potest? Respondi, cognita causa æstimandum; nec idcirco si justum sit restitui, denegandum id auxilium, quod tutor delicto vacaret, *l.* 47 *ff. de minor.* V. l'articolo 24 e gli articoli 33 e 34.

(2) Manet actio pupillo, si postea poterit probari obreptum esse prætori. Sed videndum est, utrum in rem, aut in personam dabimus actionem. Et magis est ut in rem detur, non tantum in personam adversus tutores sive curatores, *l.* 5 §. 14 *ff. de reb. eor. qui sub tut.* V. l'artic. 6 della sez. 1.

ta, e che fosse in istato di pagare. Imperocchè in quest' ultimo caso il minore dovrebbe essere indennizzato dal curatore (1). Ma se ricupera il suo fondo con rimborsare al compratore le spese fatte, questo rimborso dovrà limitarsi alle sole spese necessarie, escluse le voluttuose; ed il compratore avrà soltanto il dritto di ripigliarsi quelle tali cose, che possono essere separate dal fondo, senza cambiare lo stato in cui questo trovavasi prima della vendita (2).

38. Sebbene un minore coll' acquisto di un fondo migliori la sua condizione; tuttavia se la compra siasi fatta a prezzo eccessivo, o gli sia d' aggravio, ne può domandare la rescissione, tanto se ha pagato co' suoi denari, quanto se li ha presi in prestito. Nell' uno e nell' altro caso ricupererà gl' interessi del

(1) Vendentibus curatoribus minoris fundum, emptor extit Lucius Titius, & sex fere annis possedit, & longe longeque rem meliorem fecit. Quæro, cum sint idonei curatores, an minor adversus Titium emptorem in integrum restitui possit? Respondit, ex omnibus quæ proponerentur vix esse eum restituendum; nisi si malueris omnes expensas, quas bona fide emptor fecisse approbaverit, ei præstare: maxime cum sit ei paratum promptum auxilium, curatoribus ejus idoneis constitutis, *l. 39 §. 1 ff. de minor.*

(2) Idem respondit, "sumptibus voluptatis causa ab emptore factis adolescentem onerandum non esse". Quæ tamen ab eodem ædificio ita auferri possunt, ut in facie pristina (id est fuit ante venditionem) ædificium esse possit, emptori auferre permitti oportere, *l. 32 §. 5 ff. de adminis. & peric. tut.* V. l' articolo 16 ed i seguenti della sez. 10 del contratto di vendita, e l' artic. 12 e i seguenti della sez. 3 del titolo delle doti.

Ma se il minore, che potesse rientrare nel suo fondo, rimborsando le spese di queste migliorazioni, non avesse il mezzo di far questo rimborso, ed il fondo non fosse stato venduto al suo giusto prezzo, sarebbe giusto che questo compratore, il cui titolo fosse soggetto a rescisione, dasse il compimento del prezzo al minore.

prezzo pagato, contandosi dal giorno in cui si è fatto il pagamento, con reintegrare il venditore del valore de' frutti perceputi (1); quando non fosse giusto di compensare questi frutti cogl' interessi del prezzo.

SEZIONE III.

Delle rescissioni per i maggiori.

Per le rescissioni in favore de' maggiori alcune cause sono comuni tanto agli uomini, quanto alle donne, come un inganno o una violenza, usata ne' loro contratti: altre cause sono privative ad una data classe di persone. Così, secondo le nostre consuetudini, le donne maritate, benchè di età maggiore, non possono obbligarsi, senza il consenso del marito; anzi secondo le consuetudini di alcuni paesi, questo consenso neppure è bastante. Così un padre di famiglia, il cui figlio, benchè di età maggiore ha preso imprestito danaro per dissiparlo in bagordi, se si prova che il figlio abbia questo vizio, può far annullare quest' obbligazione. Anzi lo stesso

(1) Prædium quoque, si ex ea pecunia (quam mutuam accepit) pluris quam oporteret emit, ita temperanda res erit, ut jubeatur venditor, reddito pretio recuperare prædium, ita ut sine alterius damno etiam creditor a juvene suum consequatur. Ex quo scilicet simul intelligimus quid observari oporteat, si sua pecunia pluris quam oportet emerit. Ut tamen hoc & superiore casu venditor qui pretium reddidit, etiam usuras, quas ex ea pecunia percepit, aut percipere potuit, reddat, & fructus quibus locupletior factus est juvenis, recipiat, *l.* 17 §. 1 *ff. de minor.*

figlio di famiglia, secondo le circostanze, ha dritto di domandare la rescissione di simili contratti. Per quello poi che concerne le obbligazioni contratte dalle maritate, se n'è parlato sulla nota all'articolo I, sezione I, del titolo *delle persone*; e per ciò che riguarda le obbligazioni contratte da' figli di famiglia, se n'è parlato nella sezione 4 del titolo *degl' imprestiti e delle usure*. Quì per tanto non si ragionerà che delle rescissioni, che generalmente godono tutte le persone di età maggiore.

Siccome le rescissioni che possono aver luogo in favore delle persone di età maggiore, sono fondate su i vizj che trovansi negli atti di cui esse si querelano, come sarebbero i due vizj, di cui si è parlato nel titolo *de' vizj delle convenzioni*, quì non istaremo a ripetere quanto si è detto nel medesimo titolo. Basta solo avvertire, che le regole quivi spiegate, debbonsi applicare alle rescissioni in favore delle persone di età maggiore; e che da queste regole derivano tutti i principj di questa materia, tanto che in questo titolo vi resta poco da aggiugnere.

SOMMARIO.

1. *Se un maggiore possa essere restituito* in integrum.
2. *I vizj de' contratti sono cause di rescissione.*
3. *Se ha luogo la restituzione in caso di frode.*
4. *Da qual giorno corre il tempo accordato per farsi restituire contro un contratto, in caso di frode per parte di uno de' contraenti.*
5. *Restituzione ne' contratti coattivi.*

1. I maggiori non godono del medesimo privilegio de' minori. La restituzione *in integrum* stabilita in favore di quest' ultimi, non ha luogo in favore de' primi (1).

(1) Illud inspiciendum est num inofficiosi querelæ, vel pa-

2. Questa regola generale si eccettua ne'contratti, ne' quali se concorre qualche vizio, il maggiore ha dritto per essere restituito *in integrum*. Perciò compete al maggiore questa restituzione in un'obbligazione contratta in tempo ch' era pazzo, oppure quando gli era stata interdetta l' amministrazione de' beni. Similmente un maggiore che ha stipulato un obbligo perchè vi è stato indotto con qualche frode, o perchè vi è stato forzato con qualche violenza usatagli dalla parte, otterrà la rescissione di tutti gli atti, che sono stati accompagnati da alcune di queste circostanze (1), secondo le regole spiegate nel titolo *De' vizj delle convenzioni*.

3. La principal ragione, che dà al maggiore il dritto della restituzione *in integrum* nel caso che sia stato indotto ad acconsentire ad un atto con qualche frode, si è perchè non è giusto che chi ha praticata questa frode, goda del frutto della sua cattiva fede (2). Da ciò si rileva che la restituzione *in integrum* accordata a'maggiori è diversa da quella di cui godono i minori. La restituzione de' mi-

lam, vel tacita dissimulatione sit renuntiatum, nec hoc autem in tuam personam cadere posse, auxilium quod ætati impertitur ostendit, *l. illud* 1 *ff. de in integrum restitut.*

(1) Si autem mihi persuaseris, ut repudiem hereditatem quasi minus solvendo sit, vel ut optem servum, quasi melior eo in familia non sit: dico de dolo dandam, si callide hoc feceris. Item, si tabulæ testamenti, ne de inofficioso diceretur suppressæ sint, mox mortuo filio prolatæ; hæredes filii adversus eos qui suppresserunt, & lege Cornelia & de dolo posse experiri, *l. si quis* 9 *§.* 1 *autem* 1 *& § item* 2 *ff. de dolo*.

(2) Ideo autem hanc exceptionem prætor proposuit, ne cui dolus suus per occasionem juris civilis contra naturalem æquitatem prosit, *l. quo Lucidius* 1, *§. ideo ff. de doli mali & metus exceptione*

nori è stata semplicemente stabilita in favor loro; ma la restituzione de' maggiori è stata introdotta, non tanto in favore de' maggiori medesimi, quanto in odio di coloro, che danno luogo alla rescissione de' contratti, per essersi serviti di mezzi illeciti. Un maggiore poi per far rescindere un contratto non basta che provi nel contratto il concorso di qualche frode; ma è necessario che dimostri che la frode è provenuta da colui contro il quale domanda la rescissione. Sarebbe cosa ridicola il domandare la rescissione di un contratto, con allegare di esservisi ridotto per la frode, praticata da un terzo che non aveva alcun interesse nel contratto (1).

4. Il tempo accordato per farsi restituire contro un contratto nel caso di frode, non comincia a correre se non dal giorno, in cui si è scoperta la frode.

5. Quando un contratto è stato fatto per forza, ha parimenti luogo la restituzione, ancorchè fosse stato fatto da un maggiore (2). Ma se il contratto fosse stato ratificato con un atto posteriore, non avrebbe più luogo la restituzione. Perciò chi ha pagato volontariamente una cambiale che pretende aver fatta per forza, non può domandare la restituzione, anche perchè il pagamento dimostra che la

(1) Et quidem illud adnotandum est, quod specialiter exprimendum est de cujus dolo quis quæratur: non in rem, si mea re dolo malo factum est, sed sic, si in ea re nihil dolo malo actoris factum est. Docere igitur debetis qui objicit exceptionem, dolo malo actoris factum, nec sufficiet ei ostendere in re esse dolum, *l. palam 2 ff. sequitur §. 1 de doli mali & metus exceptione.*

(2) Venditiones, donationes, transactiones quæ per potentiam extortæ sunt, præcipimus infirmari, l. *venditiones 12 C. de his quæ vi.*

cambiale è stata fatta volontariamente e senza violenza (1).

6. Il timore è anche una delle cause che danno luogo alla restituzione (2).

7. Per ottenere la restituzione contro un contratto, sotto pretesto ch'è stato fatto per timore, bisogna che il timore sia per un pericolo reale (3).

8. Il provare che il contratto ha avuto per principio il timore, appartiene a colui che domanda di essere restituito per questa causa. E' necessario ancora che le prove sieno chiare e precise; poichè non si presume tanto facilmente che una persona sia stata violentata a stipulare un contratto. Vi sono an-

(1) Cum te non solum cavisse, verum etiam solvisse pecuniam confiteatis, qua ratione ut vim passus restitui quod illatum est postules perspici non potest, quando verisimile non sit ad solutionem te properasse omissa querela de chirografo, utpote per vim extorto, nisi & in solvendo vim te passum dicas, *l. cum te 2 C. de his quæ vi.*

(2) Celsus, libro decimo quinto Digestorum, scripsit: eum qui metu verborum, vel aliquo timore coactus fallens adierit hereditatem, sive liber sit, heredem non fieri placet, sive servus sit, dominum heredem non facere, *l. qui in aliena 6 §. Celsus 7 ff. de acquirenda vel omitt. hered.*

Quod metus causa gestum erit, nullo tempore prætor ratum habebit, *l. si mulier 21 §. quod metus 1 ff. quod metus causa.*

(3) Metum autem præsentem accipere debemus, non suspicionem inferendi ejus, & ita Pomponius libro vigesimo octavo scribit: ait enim metum illatum accipiendum id est si illatus est timor ab aliquo: denique tractat, si fundum meum dereliquero, audito quod quis cum armis veniret, an huic edicto locus sit, & refert Labeonem existimare edicto locum non esse, & unde vi interdictum cessare, quoniam non videor vi dejectus, qui dejici non expectat, sed profugit; aliter atque si postea quam armati ingressi sunt, tunc discessi, huic enim edicto locum facere: idem, ait, & si forte adhibita manu in meo solo per vim ædifices, & interdictum quod vi aut clam, & hoc edictum locum habere: scilicet quoniam metu patior id te facere: sed etsi per vim tibi possessionem tradidero, dicit Pomponius hoc edicto locum esse, *l. metum autem 9, ff. quod metus causa.*

cora circostanze che in certi casi esigono prove più evidenti. Quindi se l'obbligo sia stato fatto in un luogo, dove si poteva impedire la violenza con ricorrere a' magistrati, non si presumerà facilmente che il contratto sia stato fatto per forza; se un contratto siasi fatto in presenza di molti amici che potevano impedire la violenza, non si presumerà che vi sia stato timore (1).

9. Non si può domandar la restituzione contro un contratto sotto pretesto di semplici minacce (2).

10. Il timore di un' accusa già intentata o minacciata non dà luogo alla restituzione (3).

11. Se fra due coeredi, un di loro non ha alcuna notizia degli effetti ereditarj, nè de' documenti appartenenti all' eredità; e se l'altro che ha tutte queste notizie abusando dell' ignoranza in cui vive il suo coerede, lo induce a stipular seco un contratto, senza dargli la parte degli effetti che gli toccherebbero e ch' esso gli occulta; il coerede che sarà stato pregiudicato con quest' inganno potrà far annullare

(1) Non erit verisimile compulsum in urbe inique indebitum solvisse, eum qui claram dignitatem se habere prætendebat, cum potuerit jus publicum invocare, & adire aliquem potestate præditum, qui utique vim eum pati prohibuisset, *l. non erit 23 in principio ff. quod metus causa.*

Transactionem quæ dominii translatione vel actione peracta seu perempta finem accepit, cum ea amicis etiam intervenientibus revera ostenditur processisse, metus velamento rescindi postulantis professio detegit improbitatem, *l. transactionem 35 C. de transactionibus.*

(2) Metum non jactationibus tantum vel contestationibus, sed atrocitate facti probari convenit, *l. metum 9. C. de his quæ vi.*

(3) Accusationis institutæ vel futuræ metu alienationem seu promissionem factam rescindi, postulantis improbum est desiderium, *l. accusationis 10 ff. de his quæ vi.*

il tutto, e ripetere ancora i danni e gl'interessi che potranno aver luogo, secondo la qualità del fatto. E ciò quando ancora si trattasse di una transazione, quando sia evidente ch'essa ha avuto origine da un inganno (1).

12. Se in una divisione fra persone di età maggiore siavi lesione enorme, la parte lesa potrà domandare una nuova divisione, ancorchè non siavi stato dolo, nè mala fede per l'altra parte (2).

13. Un maggiore farà parimente rescindere una vendita, quando abbia venduto la metà meno del giusto prezzo, secondo le regole che sono state spiegate a suo luogo (3).

14. Se un maggiore ed un minore abbiano contratto un medesimo obbligo, potrà quest'ultimo ottenere la restituzione *in integrum* a titolo di lesione, quando questa sia di tal natura, che non possa farsi valere in favore del maggiore; nè il maggiore potrà godere del privilegio accordato al minore, sebbene la restituzione cada sul medesimo oggetto (4).

(1) Qui per fallaciam coheredis, ignorans universa quæ in vero erant, instrumentum transactionis, sive Aquiliana stipulatione interposuit, non tam paciscitur, quam decipitur, *l. 9 §. 2 ff. de transact.*

(2) Majoribus etiam, per fraudem, vel dolum, vel perperam sine judicio factis divisionibus, solet subveniri. Quia in bonæ fidei judiciis, quod inæqualiter factum esse constiterit, in melius reformabitur, *l. 3 C. comm. utr. jud. tam fam. erc. &c.* V. l'articolo *9* della sezione *6* delle convenzioni.

(3) V. la sez. *9* del contratto di vendita.

(4) Nec si major viginti quinque annis soror vestra fuit, vobis non mandantibus, nec ratam transactionibus habentibus de jure vestro quicquam minuere potuit. Nam si cognitis quæ gessit his consensum post viginti quinque annos ætatis commodastis, quam-

15. Un maggiore non solo può far rescindere un contratto, quando vi abbia luogo la rescissione; ma può ancora far riparare quanto è stato fatto senza sua saputa, quando vi sia il suo pregiudizio, e concorra un motivo legittimo per farlo annullare. Perciò un maggiore assente, non soggiace alla prescrizione, conforme si è avvertito a suo luogo. Perciò un assente, ch'è stato condannato in contumacia per qualche accusa, è ammesso alle difese, se comparisce. In generale i maggiori possono far riparare qualunque ingiustizia patita in un tempo, in cui non erano in istato di far valere i loro dritti, e di difendersi da un' intrapresa a danno loro. E ciò tanto se si tratti di ricuperare i beni usurpatigli, quanto di riparare qualche perdita, o di riacquistare qualche dritto, come una eredità, un legato ec. In tutti questi casi si provvederà all' indennità del maggiore, a misura della causa su cui si fonda la sua pretensione, e secondo le circostanze, esaminate co' principj di una ragionevole equità; avvertendo però che il maggiore non profitti col pregiudizio di un terzo della sua assenza, o di altra causa che può farlo restituire ne' suoi antichi dritti (1).

vis illa minor proportione sua restisutionis auxilium implorare possit, vobis tamen ad communicandum edicti perpetui beneficium jus ætas patrocinari non potest, *l. unica C si in communi*.

(1) Hujus edicti causam nemo non justissimam esse confitebitur. Læsum enim jus per id tempus quo quis "reipublicæ operam dabat vel adverso casu laborabat," corrigitur, nec non & adversus eos succurritur ne vel obsit, vel prosit puod evenit, *l. 1 ff. ex quib. major.*

Item, si qua alia mihi justa causa esse videbitur, in integrum

16. Le dilazioni accordate dalla legge per poter domandare la restituzione *in integrum*, corrono contro gli esiliati ed i banditi (1).

17. Colui ch'è restituito contro una vendita, non deve esser garante della vendita (2).

18. Se taluno abbia dato malleveria in una vendita, la restituzione accordata al venditore, non

restituam, quod ejus per leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta decreta principum, licebit, *D. l. in f.*

Hæc clausula (si qua alia mihi justa causa videbitur) edicta inserta est necessario. Multi enim casus evenire potuerunt, qui deferrent restitutionis auxilium nec singulatim enumerari potuerunt. Ut quoties æquitas restitutionem suggerit, ad hanc clausulam erit descendendum. *l. 26 §. 9 eod.*

Et sive quid amiserit, vel lucratus non sit, restitutio facienda est: etiamsi non ex bonis quid amissum sit, *l. 27 eod.*

In contractibus qui bonæ fidei sunt, etiam majoribus officio judicis causa cognita, publica jura subveniunt, *l. 3 C. quib. ex caus. maj. in int. rest.*

Si propter officium legationis ad me bona fide factæ, absens & indefensus condemnatus es; instaurationem judicii jure desideras, ut ex integro defensionibus tuis utaris, *l. 1 eod.*.

Absentia ejus qui reipublicæ causa abest, neque alii damnosa esse debet, *l. 140 ff. de reg. jur.*

Quemadmodum succurrit (prætor) supra scriptis personis, ne capiantur: ait & adversus ipsas succurrit, ne capiant, *l. 11 ff. ex quib. caus. mat.* V. l'artic. 6 della sez. 5 del possesso.

Non si è messo in questo articolo ciò che riguarda l'effetto dell'assenza de' maggiori secondo l'uso del diritto romano per rapporto alle sentenze pronunziate contro d'essi, Dapoichè in Francia gli assenti potendo essere citati, come viene stabilito dalle consuetudini, e potendo appellare contro le sentenze pronunziate in tempo della loro assenza, dopo che sono stati citati, non è in uso la restituzione contro le sentenze.

(1) Papinianus libro secundo responsorum ait: exuli reverso non debere prorogari tempus in integrum restitutionis statutum, cum potuerit adire prætorem per procuratorem, *l. Papinianus 20 ff. de minoribus.*

(2) Postquam in integrum ætatis beneficio restitutus es periculum evictionis emptori, cui prædium ex bonis paternis vendidisti, præstare non cogeris, *l. postquam C. 1 de fidejuss. min.*

impedirà al compratore di agire contro il fidejussore (1).

ANALISI

SULLE LEGGI DELLO STATUTO VENETO.

Relative alle rescissioni ed alle restituzioni in integrum.

Le leggi venete che possono aver relazione a questo titolo, si sono accennate nell' analisi al titolo de' tutori e curatori, tomo 4.

(1) Sed ea res fidejussores qui pro te intervenerunt, excusare non potest, *l. postquam* 1. *C. de fidejuss. min.*

LE LEGGI CIVILI NEL LOR ORDINE NATURALE

PARTE SECONDA.

LIBRO PRIMO.

DELLE SUCCESSIONI.

PREFAZIONE.

Che contiene diverse osservazioni e molti principj, importanti a sapersi nelle materie di questa seconda parte.

I. Perchè siensi distinte le successioni dagli obblighi.

Abbiam distinta la materia delle successioni da quella delle obbligazioni, delle quali si è trattato nella prima parte, perchè sebbene le successioni vadano unite ad una specie di obbligazione, come quella dell'erede verso i creditori ed i legatarj del

testatore, e come le reciproche obbligazioni de' coeredi; tuttavia non era a proposito di contemplare la successione sotto la veduta delle obbligazioni cui possono andare unite, perchè queste tali obbligazioni sono accidentali, nè formano l'essenza delle successioni, ma ne sono soltanto gli accessorj. Anzi può darsi il caso che in una successione non vi sia obbligazione, come allorchè si tratta di un solo erede, o di un'eredità senza debiti, senza legati, senz' altri pesi. All' incontro nella materia compresa nella prima parte, come i contratti, la tutela, l'officio del curatore, l'amministrazione degli affari pubblici, l'obbligazione vi è inseparabilmente annessa di lor natura; e tutte queste materie formano altrettanti obblighi e vincoli, di cui la providenza divina si serve per mantenere gli uomini di tutti i paesi nello stato sociale, nella stessa guisa che le successioni tendono a perpetuarne la durata (1); per questa ragione si è dovuto distinguere le successioni da tutte le altre materie, perchè esse appartengono ad un'altra classe, che deve avere il suo luogo separato.

II. *Necessità delle successioni, e come esse sieno state regolate dalle leggi.*

Le successioni sono le maniere, con cui i beni, i dritti ed i pesi de' defonti passano a colui che subentra in luogo loro.

E' chiaro che le successioni sono naturali nella

(1) V. il cap. 14 del trattato delle leggi, n. 2.

società; e si vede bene qual sia stata la necessità di trasmettere l'uso de' beni da una generazione all'altra. Ma non è chiara egualmente la maniera, con cui deve regolarsi questo passaggio di beni, e qual ne sia l'ordine naturale; cioè se quest'ordine sia tale di sua natura che i beni del defonto debbano interamente passare a' suoi figli, ed in mancanza di figli a' parenti più prossimi; oppure se chi muore possa disporre di tutti o di una porzione de' suoi beni in favore di un estraneo; come pure se possa esservi altra maniera di far passare i beni da una generazione all' altra successivamente. Nel supposto che fin da quando gli uomini cominciarono a vivere in società, avessero messe in esame le maniere di trasmettere i beni da una generazione all' altra, tre erano le maniere principali che potevano proporsi, fra le altre a cui si poteva pensare in questa discussione.

La prima maniera era di considerare tutti i beni come perfettamente comuni a tutti, riconoscendo il dritto di proprietà in que' soli beni, che ciascuno consumerebbe per suo uso. Ed in questa ipotesi, qualsivoglia fossero i mezzi adottati per regolare questa comunione di beni, non vi sarebbero stati al mondo nè eredi, nè successioni, conforme non vi sono nelle comunità regolari, in cui tutti i beni appartengono al corpo, senza che gl'individui posseggano alcuna cosa del proprio.

Le altre due maniere suppongono, che tutti i beni non fossero comuni fra di noi; ma che ciascuno potesse goderne la proprietà. L'una per mezzo delle successioni legittime, denominate così perchè

chè fanno passare tutti i beni di chi muore senza averne disposto, alle persone che le leggi vi chiamano per la parentela, secondo il loro ordine di discendenti, ascendenti, collaterali. L' altra delle successioni testamentarie, che fanno passare i beni de' defonti alle persone, in favore delle quali hanno essi testato.

Di queste tre maniere, la prima che stabilisce una perfetta comunione de' beni, sarebbe così piena d' inconvenienti, che se ne vede a colpo d' occhio l' impossibilità. Imperocchè siccome le massime di giustizia e di equità, che dovrebbero essere la guida della condotta di ogni individuo, non sono un bene comune; così la comunione universale di tutti i beni sarebbe un sistema impossibile a realizzarsi fra tanti associati, così pieni di amor proprio. Inoltre sarebbe una cosa ingiusta ed egualmente impossibile, che i beni fossero comuni a' buoni ed a' cattivi, a chi ama la fatica ed agl' infigardi, a chi sapesse farne un buon uso ed una giusta parte, ed a chi non avesse la fedeltà necessaria per conservarli alla società, nè la prudenza per servirsene, e che perciò non farebbe altro che consumarli e dissiparli. In conseguenza la perfetta comunione de' beni, che avrebbe potuto esser giusta ed eseguibile fra uomini perfettamente giusti, conservati nello stato d' innocenza ed esenti da ogni passione, sarebbe ingiusta chimerica e piena d' inconvenienti fra uomini della nostra tempra. Sarebbe poi un assurdo il voler citare in esempio le associazioni che veggiamo fra gl' individui delle comunità regolari, per tirarne una conseguenza dell' associazione universale di tutta una

nazione, di tutto un popolo ed anche di una sola città. Le comunità regolari sussistono perchè non sono composte di famiglie diverse, alle quali bisogni dare un mantenimento proporzionato alla condizione ed al numero degl' individui; ma sono composte di semplici particolari tutti subordinati ad un superiore, senz' avere alcuna parte nell' amministrazione de' beni e degli affari, e senza potere fare altr' uso de' beni e della libertà medesima, che quello che vien loro accordato dalle regole dell' instituto da essi professato; il che sarebbe impossibile a mettersi in pratica in un corpo composto di molte famiglie.

III. *Delle due sorte di successioni, che chiamansi legittime o testamentarie.*

Giustamente pertanto non vi è governo regolato con qualche buon ordine, in cui siasi posta in uso la perfetta comunione de' beni; ma all' incontro si sono adottate le due altre specie delle successioni, cioè le testamentarie, e le legittime che chiamansi ancora *ab intestato*, perchè esse hanno luogo in mancanza di testamento; e si è formato un misto differente di queste due maniere, perchè siccome amendue sono fondate nell' ordine sociale, e sono state ricevute per tutti i paesi; e siccome l' una deroga all' altra reciprocamente, perciò sono state conciliate in diverse maniere, conforme sarà spiegato a suo luogo.

IV. *Ordini delle successioni legittime.*

Tre sono gli ordini delle successioni legittime, i quali corrispondono ai tre ordini delle persone, che dalle leggi sono chiamate alla successione. Il primo è quello de' figli e degli altri discendenti: il secondo de' padri e degli altri ascendenti: il terzo de' collaterali, che sono i fratelli, le sorelle e gli altri parenti più prossimi. Chiamansi poi callaterali, perchè siccome i discendenti e gli ascendenti stanno sotto una medesima linea, così i fratelli e tutti gli altri parenti più remoti stanno fra loro unitil, a lato dei discendenti e degli ascendenti, ciascuno nella sua linea sotto i rispettivi ascendenti, da cui prendono una medesima origine.

Il primo di questi tre ordini, che chiama i figli alla successione del padre e della madre è tutto naturale, come un effetto dell'ordine della divina providenza che dà la vita agli uomini, facendoli nascere da' loro genitori; poichè, essendo la vita un dono che rende necessario l'uso de' beni temporali, e dando Dio questi beni come un secondo beneficio, che va congiunto al primo, è naturale, ch' essendo i beni un accessorio della vita, i beni de' genitori passino a' loro figli come un accessorio della vita medesima. Questa regola che deriva egualmente dalle leggi umane, è così giusta e così naturale, che sta scolpita in tutt' i cuori (1).

Il secondo ordine, che chiama gli ascendenti alla

(1) V. nel cap. 3 del trattato delle leggi, n. 3. Qui egredietur de utero tuo ipsum habebis heredem. *Genes.* 15

successione de' discendenti, non è naturale, come il primo che fa succedere i discendenti agli ascendenti; poichè siccome è conforme all' ordine naturale che i figli sopravvivano a' genitori, così è contro quest' ordine che i genitori sopravvivano a' loro figli. Ma dandosi questo caso, ripugnerebbe all' equità naturale, che i genitori fossero privi della consolazione di succedere a' loro figli, e soffrissero nel tempo stesso la perdita delle persone ad essi care, e quella de' loro beni (1): e la medesima ragione che unisce al beneficio della vita quello de' beni temporali, e che fa che i figli ricevano l' uno e l' altro da' loro genitori, richiede ancora che quando gli ascendenti sopravvivono a' discendenti che muojono senza figli, non sieno privi de' loro beni. Imperocchè i figli e gli altri discendenti avendo ricevuta la vita da' loro genitori, i beni de' figli sono naturalmente destinati per le necessità della vita di coloro da' quali hanno ricevuta la propria. Perciò la successione degli ascendenti a' discendenti, in un certo modo nasce dal dritto naturale, del pari che quella

4. Si filii & heredes. *Rom.* 8 17. Bonus relinquit heredes filios & nepotes. *Prov.* 13 22. Ratio naturalis, quasi lex quædam tacita, liberis parentum hereditatem addicit, veluti ad debitam successionem eos vocando. Propter quod & in jure civili suorum heredum nomen eis indictum est; ac ne judicio quidem parentis, nisi meritis de causis, summoveri ab ea successione possunt, *l.* 7 *ff. de bon. damn.*

(1) Non sic parentibus liberorum, ut liberis parentum debetur hereditas. Parentes ad bona liberorum ratio miserationis admittit: liberos naturæ simul & parentum commune votum, *l.* 7 §. 1 *ff. si tab. test. nul. ext. unde lib.* Ne & filiæ amissæ & pecuniæ damnum sentiret, *l.* 6 *ff. de jure dot.* Nam etsi parentibus non debetur filiorum hereditas, propter votum parentum, & naturalem erga filios charitatem, turbato tamen ordine mortalitatis, non minus parentibus, quam liberis pie relinqui debet, *l.* 15 *ff. de inoff. test.*

de' discendenti agli ascendenti: ed amendue sono una conseguenza dello stretto rapporto fra queste persone, e degli scambievoli doveri che Iddio impone loro; poichè uno de' principali effetti di questo rapporto e di questi doveri si è stato che le leggi de' Romani, anche prima ch'essi conoscessero la vera religione, considerassero i beni de' genitori, come proprj de' loro figli, e quelli de' figli come proprj de' genitori, e riguardassero le loro successioni reciproche, non tanto come un' eredità che fa loro acquistare un nuovo diritto, quanto come una continuazione di quel diritto che sembrava renderli scambievolmente padroni de' loro beni (1).

Su questa equità naturale, che chiama gli ascendenti alla successione de' discendenti, e che è stata adottata dal diritto romano, convien osservare, che per un altro principio di equità le consuetudini di Francia hanno fatta una regola, che i beni proprj acquistati per successione non risalgono: vale a dire, che il padre e gli altri ascendenti paterni non succedono a' beni de' loro discendenti, che son loro venuti per il lato materno, e che chiamansi beni proprj materni; e che le madri e gli altri ascendenti materni non succedono a' beni de' loro discendenti che sono ad essi venuti per il lato paterno, e che chiamansi beni proprj paterni. Questa regola viene in

(1) In suis heredibus evidentius apparet continuationem dominii eo rem perducere, ut nulla videatur hereditas fuisse, quasi olim hi domini essent, *qui etiam vivo patre quodammodo domini existimantur*. L. 11 ff. de lib. & post.

Largius tempus *parentibus liberisque* petendæ bonorum possessionis, tribuitur: in honorem sanguinis videlicet, quia arctandi non erant, *qui pene ad propria bona veniunt*. L. 1 §. 12 ff. de success. ed.

conseguenza di un'altra delle medesime consuetudini, la quale vuole che i beni proprj paterni spettino agli eredi consanguinei più prossimi per parte di padre; e che i beni proprj materni spettino nella stessa maniera agli eredi consanguinei più prossimi per parte di madre. Una tal regola che ordinariamente si esprime in questi termini, *paterna paternis*, *materna maternis*, è fondata sul medesimo diritto naturale, che fa ereditare i beni a' congiunti; poichè gli eredi consanguinei, che ereditano questi beni, s' intendono naturalmente quelli che sono della famiglia da cui provengono i beni. Il che rende giusta la regola che priva gli ascendenti della proprietà de' beni di un discendente da un altro ceppo; affinchè i beni paterni non risalissero agli ascendenti materni, e i beni materni agli ascendenti paterni, che con trasmetterli a' loro eredi, ne privassero quelli della famiglia, da cui provenivano questi beni. Ma queste consuetudini lasciano agli ascendenti i mobili e gli acquisti de' loro discendenti, ed i beni proprj venuti dal loro ceppo, coll' usufrutto de' beni venuti dall' altro ceppo. La qual cosa ha due effetti: l' uno di conservare i beni nelle famiglie da cui provengono: l' altro di provvedere a ciò che l' equità richiede per gli ascendenti.

Il terzo ordine delle successioni legittime, che è quello de' collaterali, si fonda sulla medesima equità naturale che chiama alle successioni gli ascendenti ed i discendenti; poichè i beni che debbono passare dal defonto a' suoi discendenti o in mancanza di questi, a' suoi ascendenti, passano naturalmente a quelli che rappresentano questi ascendenti, e che

da loro ripetono l'origine comune con il defonto. Perciò si può dire in generale di queste tre sorte di successioni de' discendenti, degli ascendenti e de' collaterali, che tutte le persone, le quali sono per nascita comprese in uno di quest' ordini, sono considerate come una famiglia, alla quale la provvidenza aveva destinato i beni di coloro che la compongono, per farli passare dall' uno all' altro successivamente, secondo il grado della loro prossimità. Questa successione per la prossimità è così naturale, ch' è stata confermata dalla legge mosaica, dettata da Dio medesimo (1).

Per un' altro principio di equità nella successione de' congiunti, il quale è una conseguenza del primo, si può aggiungere, che quando non vi fosse altra legge per le successioni che la volontà di chi dispone de' suoi beni, sarebbe giusto e naturale che ognuno chiamasse i suoi congiunti alla successione, se non vi fossero ragioni particolari che obbligassero ad altre disposizioni. Imperocchè il vincolo, che la nascita mette tra gli ascendenti, i discendenti ed i collaterali, essendo il primo da Dio formato tra gli uomini per unirli in società, e per attaccarli a' doveri di un reciproco amore, ciascuno deve considerare nella scelta dell' erede le persone verso le quali Dio l' obbliga per questo primo legame più che verso le altre, e non privarle de' suoi beni senza

(1) Homo cum mortuus fuerit absque filio ad filiam ejus transibit hereditas; si filiam non habuerit, habebit successores fratres suos. Quod si & fratres non fuerint, dabitis hereditatem fratribus patris ejus. Sin autem nec patruos habuerit, dabitur hereditas his qui ei proximi sunt. Eritque hoc filiis Israel sanctum lege perpetua. *Num.* 27 8.

giuste cause. Quindi si può dire che le successioni legittime derivino tutte dall'ordine naturale che chiama i congiunti, per diritto di sangue, e perchè restino i beni nelle famiglie, e per l'amore che loro debbono quelli che dispongono de' proprj beni, qualora non ne sieno indegni, e quando altri motivi ragionevoli non rendano giuste altre disposizioni. Su questa equità son fondate le nostre consuetudini, le quali vogliono che i beni rimangano nelle famiglie, in maniera che non permettono di disporre di tutt'i beni, in pregiudizio de' collaterali anche i più remoti, come si osserverà in appresso.

V. *Origine delle successioni testamentarie.*

Anche le successioni testamentarie si fondano nell'ordine della società, e si possono in quest'ordine osservare diverse cause, che rendono giusta la libertà di disporre de' proprj beni con un testamento. Quindi può avvenire che uno non abbia congiunti, o che quelli che ha, siansi renduti indegni di succedergli. In tal caso è chiara l'equità di un testamento. Così una persona che avesse pochi beni venutile da qualche donazione, o dal soccorso di un benefattore che si trovasse in necessità, potrebbe giustamente dargli o tutti i suoi beni, o una parte, e privarne i collaterali lontani, che fossero ricchi. Inoltre è giusto che coloro, i cui eredi presuntivi fossero forestieri, che chiamansi *aubains*, e perciò incapaci di succedere, possano disporre de'loro beni in favore di altre persone. I bastardi non avendo la nascita legittima che viene dal matrimo-

nio, non hanno congiunti che possano loro succedere; e se non hanno figli legittimi, non possono avere erede *ab intestato*, neppure se si trattasse della loro madre; in guisa ch'è giusto che possano disporre de' loro beni con un testamento. Finalmente è giusto in generale, che ogni persona capace di disporre de' proprj beni, poss'adempire a' doveri della gratitudine, e ad altri doveri che l'obblighino a dare, se non tutt'i suoi beni, almeno una parte, ad altre persone che non sono suoi eredi legittimi. E questa libertà di disporre ha luogo principalmente per i beni che un testatore ha acquistati colla sua fatica e colla sua industria. Perciò Giacobbe dispose delle spoglie che aveva colle sue armi riportate sugli Amorrei, in favore di Giuseppe, escludendone gli altri suoi figli (1).

Da tutte queste considerazioni si può dedurre, che siccome le successioni legittime sono naturali nell'ordine della società; così le disposizioni a causa di morte, o di tutt'i beni o di una parte, riconoscono da quest'ordine medesimo la loro giustizia e la loro equità; e vedesi ancora che i testamenti sono autorizzati dalla legge divina (2).

(1) Do tibi partem unam extra fratres tuos, quam tuli de manu Amorrhæi in gladio & arcu meo. *Genes.* 48 12.

(2) Hominis confirmatum testamentum nemo spernit, aut superordinat. *Galat.* 3 15. *Hebr.* 9 16 *& seq. V. Genes.* 48 5 4. *Reg.* 20 1. *Isai.* 38 1.

VI. *Conciliazione dell' uso de' testamenti colle successioni legittime.*

Siccome tanto la successione de' parenti, quanto quella degli eredi testamentarj si fonda nell' ordine naturale, perciò queste due specie di successioni veggonsi adottate da tutte le nazioni culte. Ma s'è cosa giusta e conforme all' ordine naturale, che le successioni passino a' parenti più prossimi, che sono chiamati *dalla legge*, come mai può esser cosa giusta e conforme all' ordine naturale, che i parenti ne sieno spogliati da un erede istituito nel testamento? E come le leggi, le quali chiamano i congiunti alle successioni, avranno soltanto il loro effetto quando non vi sono disposizioni che li privano? E se queste leggi derivano dal diritto naturale, non sarà egli giusto che esse abbiano il loro effetto indipendentemente dalla volontà di coloro che hanno beni da lasciare dopo la lor morte, o che almeno non possono privare i loro congiunti, se non di una parte della loro successione?

Tutti quelli che han fatto leggi per regolare le successioni, hanno senza dubbio esaminato tal questione; poichè hanno conosciuta l' equità naturale che chiama i congiunti alle successioni, ed hanno parimenti conosciuto esser giusto di permettere a coloro che hanno beni, di disporne dopo la loro morte. Perciò avendo tutti osservata la contraddizione, cui sembra condurre l' uso di questi due principj, han-

ne dovuto esaminare in tutti questi aspetti, in qual maniera conciliarsi (1).

Non hanno ignorato, che per fare un giusto uso di queste due leggi, devesi riguardare quella, che chiama gli eredi consanguinei, come una prima regola generale che dà loro tutt' i beni delle successioni, quando non vi sia alcuna giusta causa di privarli. Dal che ne viene, che quando hanno essi permesso di disporre o di tutti i beni o di una parte, han supposto che chi sceglie altri eredi che non sono suoi consanguinei, o dà una parte de' suoi beni ad altre persone, deve avere considerazioni particolari che l' obbligano a disporre della sua successione diversamente che ne disporrebbe la legge. Imperocchè non si è preteso di favorire le disposizioni irragionevoli, e che avessero solo per principio una passione o un capriccio, e lasciare una libertà indiscreta per ogni sorte di disposizioni giuste o ingiuste; giacchè il buon ordine non permette neppure in vita le disposizioni contrarie all' onestà ed a' buoni costumi; ragione per cui si vieta a' prodighi l' amministrazione de' loro beni. Perciò la libertà che le leggi posson dare di disporre de' proprj beni con un testamento, comprende senza dubbio secondo il loro spirito la condizione, che le disposizioni di un atto così serio non sieno irragionevoli. Ma sebbene lo spirito delle leggi che permettono i testamenti, non debba intendersi diversamente, perchè sarebbe un assurdo il dire che esse approvino tutte le disposizioni indistintamente, nondimeno l' aggiugnere alla

(1) V. nel trattato delle leggi, cap. 11 n. 7 e n. 31.

legge, che permette i testamenti la condizione, ch' essi fossero ragionevoli avrebbe portato troppi inconvenienti; poichè questa riserba susciterebbe controversie in tutt' i testamenti senz'eccettuar quelli che fossero dettati dalla prudenza e dall'equità; giacchè potendosene formare una discussione, si metterebbero in dubbio per ragioni diverse da quelle che può aver avute il testatore. Non essendo dunque utile aggiugnere alla legge una tal condizione, e non essendo neppure giusto, nè possibile di dare a ciascuno una norma per le sue disposizioni particolari, è stato necessario che la legge, la quale le permette, lasciasse a ciascuno l' uso delle sue disposizioni, o con dargli una libertà indefinita di disporre di tutto, o con mettervi limiti.

Da tutti questi principj generali, ne' quali ciascuno deve convenire, sembra che si possa dedurre la conseguenza, che essendo di diritto naturale che le successioni passino a' congiunti, e richiedendo l'equità che chi ha beni, ne possa disporre; lo spirito delle leggi, le quali ciò permettono, è stato che la libertà di disporre fosse regolata in ciascuno secondo la prudenza, la quale determinasse l' uso di questa libertà più o meno, secondo lo stato de' suoi beni e della sua famiglia, e secondo i suoi varj doveri verso altre persone, oltre ai figli se ne avesse, ed oltre ai congiunti; poichè da queste circostanze e da altre simili, le cui combinazioni sono infinite, dovrebbe ognuno regolare le sue disposizioni, e proporzionarle a' suoi beni ed a' suoi doveri. Così coloro che hanno pochi beni e molti figli, hanno minor libertà di disporre di colui che non avendo fi-

gli, ha molti beni. Così, l'obbligo verso i congiunti è maggiore in quelli che ne hanno poveri, è minore in quelli che li hanno ricchi. In generale le circostanze in cui ciascuno si trova, gli additano l'uso della prudenza da cui deve prender regola.

Se dunque si consulti soltanto l'equità naturale, che deve essere lo spirito delle leggi, si giudicherà che il principio che rende giusta la libertà delle disposizioni testamentarie, non è altro che un uso prudenziale delle regole di equità. Perciò sembra potersi supporre che coloro, i quali han fatto le leggi delle successioni, non abbiano discordato in questo principio; ma che sieno stati discordi sulle conseguenze che ne hanno ricavate, ed abbiano formato quasi due partiti, da cui son venute le due sorte di giurisprudenze che abbiamo su questa materia.

Una è quella del diritto romano, i cui compilatori hanno giudicato, che bisognasse lasciare a ciascuno la libertà intera di regolare le sue disposizioni colla propria volontà (1), e che gl' inconvenienti del cattivo uso che alcuni potessero fare di questa libertà, non dovessero impedire che questa non si lasciasse a tutti, affinchè la condizione di quelli che sono incapaci di abusare di questa libertà, non soggiacesse ai medesimi vincoli di coloro, che meriterebbero di esserne privi.

L'altra giurisprudenza è quella de' nostri statuti municipali. I loro compilatori hanno giudicato che non bisognasse lasciare a' particolari la libertà di al-

(1) Uti quisque legasset suæ rei, ita jus esto. *Instit. de lege Falc.*

lontanarsi affatto dall'equità naturale, che chiama i congiunti alle successioni, sotto pretesto delle occasioni così rare che possono render giusto l'uso di questa libertà. Han voluto prevenire l'inconveniente dall'abuso che potrebbero fare di questa libertà coloro che prendono per regola ne' testamenti soltanto le loro passioni; e per questi riguardi non potendo fare diverse regole per le diverse sorte di persone, e non avendo creduto dover supporre che la maggior parte regolasse le sue disposizioni con una savia e prudente condotta, hanno limitata la libertà di disporre per ogni sorte di persone indistintamente. Si vedranno nel seguente articolo alcune differenze notabili fra lo spirito di questa giurisprudenza del diritto romano, e lo spirito di quella de' nostri statuti municipali.

VII. *Differenza fra lo spirito del diritto romano, e quello degli statuti municipali.*

Sembra che la materia, con cui i Romani posero in uso la legge di una libertà generale ed indefinita di disporre di tutt'i beni (questa legge l'avevano presa da' Greci), sia stata una conseguenza di quello spirito di dominio, di cui veggonsi tanti tratti in tutta la loro condotta fin dalla loro origine, tanto per rapporto ad altri popoli da essi soggiogati, quanto per rapporto alle loro famiglie, in cui avevan preso un diritto assoluto di vita, e di morte, non solo su i loro schiavi (1), ma anche su i proprj fi-

(1) *L. 1 §. 1 ff. de his qui sui vel al. jur.*

gli (1). Secondo questo spirito, si erano arrogata la libertà di disporre a loro arbitrio di tutt'i loro beni, e di privarne non solo i congiunti, ma i figli stessi senza causa. E' vero che questo poteva essere un mezzo per mantenere i figli ne' loro doveri verso i genitori; ma l'abuso che si vide fare da molti di questa libertà, con diseredare i proprj figli senza giuste cause, fece dar ascolto alle querele de' figli, contro que' testamenti che chiamaronsi inofficiosi (2), come contrarj a' doveri della pietà paterna. Tali doglianze però furono solo ricevute con questa precauzione, che per dar loro qualche colore, e la forza di annullare questi testamenti, fossero considerati come fatti da persone, che si fossero trovate in una specie di delirio e prive dell'uso della ragione. Si stabilì pertanto una legittima per i figli, a' quali si assegnò la quarta parte de' beni, che avrebbero avuto *ab intestato* (3); e furono parimenti ammessi i padri e le madri e gli altri ascendenti a gravarsi dell'inofficiosità de' testamenti de' loro figli (4). Finalmente Giustiniano credette far molto in favore de' figli, accrescendo la loro legittima, e fissandola alla terza parte de' beni, quando vi fossero quattro figli o un numero minore, e sino alla metà, quando vi fossero cinque o più figli (5). Ma in quanto a' collaterali, si lasciò sempre l'intera libertà di pri-

(1) *L. 11 in f. ff. de lib. & post. l. ult. C. de patr. potest.*

(2) Hoc colore inofficioso testamento agitur, quasi non sanæ mentis fuerunt, *l. 1 ff. de inoff. test.*

(3) *L. 8 §. 8 ff. de inoff. test. l. 6 C. eod.*

(4) *L. 14 & 15 ff. de inoff. test.*

(5) *Novell. 18 C. 1.*

varli di tutto, a riserba di un sol caso, e soltanto in favore de' fratelli e delle sorelle, a' quali si permise di gravarsi de' testamenti de' loro fratelli o sorelle, quando l'erede istituito fosse stata una persona turpe o di condizione infame. Inoltre non davasi questo dritto a coloro che erano solo fratelli o sorelle uterine (1). Perciò vedesi che il diritto romano ha considerato ogni testatore come un legislatore nella sua famiglia, lasciandogli l'autorità assoluta di disporre de' beni a suo arbitrio, colle sole riserbe ora accennate.

Questa giurisprudenza del diritto romano, la quale lascia in piena libertà di disporre di tutt' i proprj beni con un testamento, eccettuata la legittima alle persone cui è dovuta, osservasi in quelle provincie di Europa, le quali si regolano col diritto romano. La giurisprudenza poi che limita la libertà delle disposizioni ne' testamenti, anche in favore de' collaterali, è seguitata in tutte le provincie che hanno le loro consuetudini. Ma non essendovi una regola naturale che mostri i limiti prefissi alla libertà de' testamenti e delle altre disposizioni a causa di morte, e che additi di qual porzione de' suoi beni possa taluno privare gli eredi legittimi, e non potendosi con riguardi arbitrarj stabilire questi limiti, sono stati perciò diversamente regolati dalle consuetudini. In tutte vedesi solamente questo di comune, ch' esse hanno due regole generali, le quali derivano da' principj che poco innanzi abbiamo osservati: l'una,

(1) *L. 27 C. de inoff. test.*

l'una, che distingue i beni paterni e materni, affine di conservare a' congiunti di ogni linea i beni del loro ceppo: l'altra che vuole che non vi sieno altri eredi, che i prossimi chiamati alla successione dalle consuetudini, e dà soltanto la qualità di legatarj universali a coloro, a' quali con un testamento o con altra disposizione a causa di morte si lascia tutto quel che si può dare, rimanendo il nome di erede al solo erede del sangue, con questo stabilimento comune a tutte le consuetudini, che l' erede legittimo diviene erede nel momento della morte di colui al quale succede, sebbene ignori questa morte. Il che ha questo effetto, che se l'erede muore, senz' aver saputo che gli era pervenuta la successione, la fa passare a' suoi eredi, del pari che se l'avesse accettata, e se ne fosse messo in possesso. Ma fuori di queste regole generali e comuni a tutte le consuetudini, le altre disposizioni, e particolarmente quelle che limitano la libertà de' testamenti, non sono uniformi; poichè alcune lasciano la libertà di disporre di tutti gli acquisti e di tutt' i mobili, e non danno agli eredi del sangue se non i beni patrimoniali, permettendo solo di farne un legato di una porzione, come di un quarto o di un quinto. Altre senza distinzione delle diverse nature di beni, mobili o stabili, patrimoniali o acquisiti (1), non permettono di disporre se non di una parte di tutt' i beni, come sarebbe di una quarta parte. Altre poi non permettono a quelli stessi che non hanno figli,

(1) V. le distinzioni di queste diverse sorte di beni, nel titolo delle cose. Sez. 2 artic. 8, 9, 10, 11 e 12.

di disporre se non di una parte de' loro acquisti di beni stabili. Ed oltre a queste precauzioni delle consuetudini, per conservare i beni nelle famiglie, ve ne sono altre, in cui si è limitata in un'altra maniera la libertà de' testamenti, ed in cui per prevenire la facilità di obbligare i moribondi a disposizioni suggerite, si son dichiarati nulli i testamenti che non sono stati fatti in un dato tempo da esse stabilito, e che deve precedere la morte del testatore.

E' chiaro che tali stabilimenti delle consuetudini sono fondati su questo riflesso, cioè di dare agli eredi del sangue la maggior parte, o una data quantità di beni, ma non vi hanno tutte provveduto egualmente; poichè nelle consuetudini che permettono di disporre di tutti gli acquisti e di tutt'i mobili, coloro che non hanno beni patrimoniali hanno la medesima libertà che dà il diritto romano, e possono privare di tutti i loro beni i collaterali più prossimi ed anche i loro fratelli.

Non devesi quì entrare in una discussione particolare del confronto di queste consuetudini, per considerare quali sieno più o meno sensate. Ciascuna ha i suoi inconvenienti ed i suoi vantaggi. E questa diversità di vantaggi e d'inconvenienti che possono distinguerle le une dalle altre, sono effetti naturali delle leggi arbitrarie. Ma hanno tutte quest' utilità comune, che ciascuna ha le sue regole fisse che servono di norma, e che assicurano il riposo delle famiglie. La qual cosa però non impedisce che la moltitudine delle consuetudini che sono in Europa, tanto diverse le une dall'altre, non solo in ma-

teria di successioni, ma in molte altre materie, non faccia nascere naturalmente la questione, se fosse più utile questa diversità di regole prefisse ne'diversi luoghi, o una sola regola comune da per tutto. Ma non dobbiamo quì fermarci a trattare inutilmente una questione di questa natura.

VIII. *Quale delle due successioni sia più favorevole, la testamentaria o la legittima.*

Quanto si è detto finora conduce ad un' altra riflessione sul confronto delle successioni legittime e delle successioni testamentarie, per conoscere quale di queste due sorte di successioni sia più favorevole, se quella degli eredi legittimi, oppure l'altra degli eredi testamentarj: vale a dire, se in una causa ove si trattasse degl'interessi opposti di un erede testamentario e di un erede legittimo, essendo dubbioso il diritto di amendue, si dovesse inclinare più per l'uno che per l'altro, e per qual de' due; siccome nelle cause tra un attore ed un reo, tra un possessore e quello che vuole cacciarlo dal possesso, tra un accusatore ed un accusato, nel dubbio si pende più dalla parte del reo convenuto, del possessore e dell' accusato, per la sola considerazione di queste qualità.

Si propone quì tal questione, perchè possono darsi casi, in cui bisogni giudicare della preferenza tra queste due sorte di eredi, e perchè la regola, che ne decide, deve formare in questa materia un principio che devesi indispensabilmente considerare, per decidere le controversie che possono dipenderne. Per

esempio, se si supponga che un testatore, in un paese che si regola col diritto scritto, avendo chiamato con un primo testamento fatto nelle debite forme, un erede diverso dall'erede legittimo, faccia un secondo testamento, in cui istituisce l'erede legittimo, e questo secondo testamento non abbia più di cinque testimonj in un paese, in cui se ne ricercano sette; la questione di sapere quale di questi due testamenti debba avere il suo vigore, dipenderà dal sapere quale di questi due eredi debba essere più favorito, se il testamentario o il legittimo. Imperocchè se deve essere favorito il testamentario, o se amendue sono in egual considerazione nello spirito della legge, sarà certo che fra questi due testamenti, il primo ch'è fatto nelle debite forme, dovrà esser preferito al secondo ch'è nullo. Se al contrario è migliore la condizione dell'erede del sangue, trovandosi sostenuta dalla seconda volontà del testatore, quantunque difettosa nelle forme, potrà esservi dubbio se questo secondo testamento, quantunque imperfetto, ma che chiama l'erede del sangue, basti per annullare il primo, fatto nelle debite forme, ma che fa passare i beni ad un estraneo.

Vedesi bene quanto rilevante sia il principio che deve decidere tal questione, poichè deve servire di fondamento per giudicarne altre; ed importa il fissare con qualche regola sicura i diversi riguardi che i giudici debbono avere in favore degli eredi del sangue o in favore delle disposizioni a causa di morte, tanto ne' casi, in cui può esser dubbia la validità di queste disposizioni, quanto nelle altre contro-

versie che possono dipendere dal discernimento di ciò che può esser dovuto al favore degli eredi del sangue, o alla considerazione che devesi avere alla volontà del testatore; come, per esempio, se un testamento che chiama l' erede legittimo unitamente ad un estraneo, contenesse una clausola oscura o equivoca, che in un senso favorisse l' erede legittimo, nell' altro l' estraneo.

Per esaminare dunque tal questione della preferenza in favore degli eredi testamentarj o de' legittimi, conviene aggiungere a tutte le osservazioni fatte, tre riflessioni sopra tre differenze fra le successioni legittime e le testamentarie.

La prima differenza consiste in questo, che l' ordine delle successioni *ab intestato* è così giusto e così naturale, che è stato come tale stabilito dalla legge divina, che ne ha confermato l' uso: laddove quello de' testamenti non ha altra origine che la volontà degli uomini. E sebbene i testamenti sieno approvati ne' libri santi, non vi sono però disposizioni che ne facciano una legge, come si vede passato in legge l' uso delle successioni legittime, e nel luogo stesso dove sono regolate le successioni, non si fa menzione alcuna de' testamenti (1). Perciò può dirsi che la legge, la quale permette i testamenti, è come un' eccezione della legge naturale e generale, che chiama i congiunti alle successioni.

La seconda differenza tra le successioni testamentarie, e quelle degli eredi del sangue, consiste in questo, che le successioni legittime sono di una po-

(1) Num. 27.

sitiva necessità per l'ordine sociale; poichè conviene che i beni di chi muore senza averne disposto o perchè non ha avuto tempo di farlo o perchè lo ha trascurato, passino a persone che vi son chiamate dalle leggi, e queste vi hanno chiamato i congiunti. Ma l'ordine attuale della società potrebbe sussistere senza l'uso delle successioni testamentarie, col semplice uso della successione degli eredi legittimi; ed anche le consuetudini non riconoscono altri eredi, come si è già osservato.

La terza differenza si è, che nascono molti inconvenienti dalla libertà di eleggere gli eredi; poichè molti prevenuti dalle loro passioni fanno elezioni ingiuste, e queste sorte d'inconvenienti possono imputarsi ai testatori medesimi. Laddove dalle successioni legittime seguono meno inconvenienti, e quelli che ne vengono, non possono essere imputati ad alcuno, ma sono effetti dell'ordine dell'universo, e conseguenze naturali di qualunque regola per giusta che sia, come veggiamo seguirne dalle leggi le più sensate.

Da tutte queste riflessioni pare che si possa dedurre, ch'essendo le successioni legittime più naturali, più necessarie e meno soggette ad inconvenienti delle successioni testamentarie, il cui uso non è stato se non una eccezione della regola che dà l'eredità a' congiunti, la condizione degli eredi legittimi è migliore de' testamentarj; e ne' dubbj ove può esser considerato il favore di uno di questi eredi, devesi decidere in favore dell'erede del sangue. Perciò nella quistione proposta di que' due testamenti, de' quali il primo, fatto nelle debite forme, chiama al-

la successione un estraneo; il secondo che per non avere più di cinque testimoni, sarebbe dichiarato nullo, qualora fosse stato fatto in favore di un altro estraneo, tuttavia si sostiene e fa annullare il primo, perchè chiama alla successione l'erede legittimo (1). Questa decisione è tanto più notabile, perchè nasce dallo stesso diritto romano, il quale ha tanto favorito le successioni testamentarie, e che in oltre è tanto scrupoloso quando trattasi di formalità; perciò si può conchiudere anche per sentimento di coloro che hanno più favorito i testamenti, che la condizione dell'erede testamentario è meno favorevole di quella dell'erede del sangue.

IX. *Perchè siansi fatte tutte queste osservazioni.*

Si è creduto di dover quì fare tutte queste osser-

(1) Tunc prius testamentum rumpitur, cum posterius rite perfectum est. Nisi forte posterius vel jure militari sit factum, vel in eo scriptus est, qui ab intestato venire potest. Tunc enim & posteriore non perfecto superius rumpitur, *l. 2 ff. de injust. rupt. irr. f. test.*

Si quis testamento jure perfecto, postea ad aliud veneric testamentum, non alias quod ante factum est infirmari decernimus, quam si id quod secundo facere testator instituit, jure fuerit consumatum: nisi forte in priore testamento scriptis his qui ab intestato ad testatoris hereditatem vel successionem venire non poterant, in secunda voluntate testator eos scribere instituit, qui ab intestato ad ejus hereditatem vocantur. Eo enim casu, licet imperfecta videatur scriptura posterior, infirmato priore testamento, secundam ejus voluntatem non quasi testamentum, sed quasi voluntatem ultimam intestati valere sancimus. In qua voluntate quinque testium juratorum dispositiones sufficiant. Quo non facto, valebit prius testamentum, licet in eo scripti videantur extranei, *l. 11 §. 3 C. de testam.* V. l'artic. 5 sez. 5 de' testamenti.

vazioni sulle due specie di successioni, prima di venire al dettaglio delle regole di questa materia, per due principali riguardi. L'uno per dar come un piano delle idee generali della natura delle successioni, le quali formano una materia molto vasta. L'altro per istabilire in questo piano i fondamenti da cui dipendono molte regole che saranno spiegate distintamente. E perchè vi sono altre sorte di successioni, o ignorate dal diritto romano o che hanno in Francia alcune regole proprie, siamo stati obbligati a fare le seguenti osservazioni.

X. *Delle istituzioni convenzionali*

Oltre alle due sorte di successioni legittime e testamentarie, di cui si è parlato finora, vi è una terza specie di successioni di una natura del tutto diversa, ed è quella degli eredi convenzionali, vale a dire, istituiti eredi con una convenzione di succedere, il cui uso è frequente ne' contratti di matrimonio in favore degli sposi, che sono istituiti eredi da' loro genitori e dagli altri ascendenti o da' collaterali o anche da un estraneo; ed alcune consuetudini ammettono altresì queste disposizioni in favore di altri contratti oltre quello del matrimonio, come nel caso di una società universale.

Queste sorte d'istituzioni di erede, che chiamansi istituzioni convenzionali, sono lecite ed anche favorevoli fra di noi, perchè agevolano i matrimonj col vantaggio di renderle sicure, e per questa ragione sono irrevocabili. Laddove nel diritto

romano le istituzioni convenzionali erano illecite, come contrarie alla libertà di disporre de' proprj beni col testamento (1).

Questa materia delle istituzioni convenzionali, non essendo conosciuta dal diritto romano, anzi essendogli contraria, non appartiene al soggetto di questo libro, e perciò non vi sarà trattata. Ma il lettore vi troverà i principj essenziali e le regole necessarie per queste sorte d' istituzioni, vale a dire, tutte le regole che nascono dall' equità naturale, e delle quali può far uso. Imperocchè bisogna osservare che tutte le regole riguardanti le istituzioni convenzionali, riduconsi a tre specie. La prima è delle regole proprie ch' ogni consuetudine ha stabilito per queste sorte d' istituzioni; e tutte queste regole non sono che statuti arbitrarj, che variano secondo le consuetudini, e che facilmente si possono vedere in ciascuna di esse. La seconda comprende le regole delle successioni, o legittime o testamentarie, che derivano dall' equità naturale, e che possono applicarsi a queste istituzioni convenzionali; e tali regole saranno spiegate in questa seconda parte ciascuna a suo luogo. La terza è delle regole delle convenzioni, come, per esempio, quelle che riguardano l' interpretazione, e le altre che possono rapportarsi alle convenzioni di succedere, e queste sono state spiegate nella prima parte. Perciò in questo

(1) Pactum quod dotali instrumento comprehensum est, " ut si pater vita fungeretur, ex æqua portione ea quæ nubebat cum fratre heres sui patris esset," neque ullam obligationem contrahere, neque libertatem testamenti faciendi mulieris patri potuit auferre, *l. 15. C. de pactis.*

libro si avranno tutte le regole naturali, che derivano dall'equità, o da principj da cui possono dipendere le decisioni nella materia delle successioni convenzionali; e basterà quì osservare un principio essenziale e di grande importanza in questa materia, sul quale si deve esaminare l'uso di tutte le regole particolari che possono avervi rapporto.

Il principio è questo, che le istituzioni convenzionali partecipando della natura de' testamenti e di quella de' contratti, e per conseguenza le loro regole comprendendo queste due nature, devesi in ogni dubbio distinguere, quali di queste due sorte di regole vi si debbano applicare; e se il dubbio si debba risolvere colle regole de' contratti, o con quelle de' testamenti, secondo che possono convenirvi le une o le altre; poichè tuttogiorno accadono in tali materie questioni su queste due nature. E per meglio spiegare la verità di questo principio, e qual ne debba essere l'uso, si può osservare l'applicazione in alcuni esempj di questioni generali e facili a risolversi, ma che serviranno per giudicare dell'altre.

Si può per il primo esempio supporre, che si tratti di sapere se un erede istituito nel suo contratto di matrimonio, abbia la libertà, dopo la morte di chi lo ha fatto erede, di rinunziare alla sua successione, o se sia obbligato ad accettarla. Se si dovesse decidere tale questione colle regole de' contratti, potrebbe parere, che formandosi obbligazioni reciproche, siccome chi ha nominato un erede con una istituzione convenzionale, non può rivocarla, così l'erede istituito in questa maniera sarebbe obbligato

per parte sua ad accettare la successione. Ma essendo essenziale alla qualità di erede la libertà di accettare l'eredità, ed essendo ingiusto che chi è sicuro di avere un erede necessario, abbia la libertà di rovinarlo, con caricare la successione di debiti, di legati e di altri pesi superiori ai beni, è chiaro che tale questione devesi decidere colle regole delle successioni, le quali danno agli eredi la libertà di accettarle o di rinunziarvi.

Se si suppone, per un secondo esempio, che si tratti di sapere se chi ha istituito un erede con un contratto di matrimonio, possa rivocare a suo arbitrio questa istituzione, e si voglia esaminare questa controversia colle regole delle successioni, sembrerà giusto il poter cambiare questa disposizione, e nominare un altro erede. Ma perchè questa libertà sarebbe direttamente contraria all'oggetto di tali istuzioni, ch'è di assicurare la successione all'erede nominato nel contratto di matrimonio, e di dar questa sicurezza con una convenzione irrevocabile; bisognerebbe decidere tal questione colle regole de' contratti, e secondo queste regole, che rendono fermo ed irrevocabile ciò ch'è stato stabilito con una convenzione, è essenziale ad una tale istituzione il non poter essere rivocata.

Se si suppone, per un terzo esempio, che si tratti di sapere, se chi ha istituito un erede convenzionale, non potendo rivocare questa istituzione, possa alienare i suoi beni e disporne a suo arbitrio mentre vive, come se non avesse fatta tale istituzione; e se si esamina questa controversia colle regole de' contratti, si potrebbe dubitare se le aliena-

zioni fossero permesse senza alcuna restrizione, in maniera che potesse rendersi inutile questa istituzione, quando colui che l'ha fatta, alienasse tutt' i suoi beni, o contraesse debiti che assorbissero tutti i capitali. Ma questa istituzione non distinguendosi da quelle che si fanno co' testamenti, se non in quantochè è irrevocabile per mettere l'erede convenzionale nella sicurezza, che avrà i beni esistenti dopo la morte di colui che lo ha istituito erede; perciò questa controversia si deciderebbe colle regole de' testamenti, le quali non danno all' erede se non i beni che il testatore può avere nel tempo della sua morte, senza che perda la libertà di alienarli o di obbligarli. Quindi questo erede convenzionale potrebbe gravarsi soltanto delle donazioni, o delle altre alienazioni fraudolenti, che apparissero fatte per eludere l'istituzione.

Da questi tre esempj si può vedere in qual maniera bisogna giudicare, se nelle questioni che possono nascere dalle istituzioni convenzionali, le difficoltà dipendano dalle regole che riguardano la materia de' contratti, o da quelle che son proprie de' testamenti, e se vi si possano applicare queste due sorte di regole, qualora non si trova niente stabilito dalle consuetudini.

XI. *Successione di chi muore senza parenti e senza testamento.*

Le maniere di succedere, di cui si è finora parlato, si fondano o sulla prossimità tra l'erede e quello al quale succede, o sulla volontà di colui che

istituisce un erede. Ma vi è un' altra sorte di successione che non ha nè l' uno, nè l' altro di questi fondamenti, e che al contrario ha luogo soltanto quando colui, che lascia beni dopo la sua morte, non ha congiunti e non ne ha disposto; poichè allora è necessario che i beni che lascia, trovino un padrone, ed a questo han provveduto le leggi.

Secondo il diritto romano il marito e la moglie succedono l' uno all' altro, se il primo che muore non lascia nè discendenti, nè ascendenti, nè collaterali, e non fa testamento (1). E se colui che non ha moglie, e che non ha alcun erede legittimo, muore senza disporre de' suoi beni, succede il fisco che fa le veci di erede (2).

In Europa questa successione del marito alla moglie, e della moglie al marito è anche stabilita da alcune consuetudini. Altre al contrario hanno espressamente stabilito che il fisco escluda il marito e la moglie. Alcune per una severità singolare, preferiscono il fisco o il barone che gode de' dritti fiscali, non solo al marito ed alla moglie, ma a' congiunti più prossimi, se non discendono dal ceppo da cui provengono i beni. Ma nelle altre consuetudini che non ne dispongono, e nelle provincie che si regolano col dritto scritto, sembra giusto di seguitare la regola del dritto romano, e da molti e-

(1) Maritus & uxor ab intestato invicem sibi in solidum, pro antiquo jure succedant, quoties deficit omnis parentum, liberorumve, seu propinquorum legitima vel naturalis successio, fisco excluso, *l. un. C. unde vir. & uxor.*

(2) Scire debet gravitas tua, intestatorum res, qui sine legitimo herede decesserint, fisci nostri rationibus vindicandas, *l. 7 C. de bon. vacant.*

sempj si rileva che sia stata messa in uso; poichè il dritto romano facendo comunemente legge in tutto ciò che non è stato abolito, e che non è contrario alla nostra usanza, deve con più ragione servir di legge, quando ciò che ordina, è conforme al dritto naturale ed all' equità, da cui può dirsi che deriva la successione del marito alla moglie, e della moglie al marito, quando gli altri eredi vengono a mancare. Nè deve ostare il riflesso, che questa maniera di succedere sembra pregiudicare a' dritti del fisco; poichè, oltre all' essere tanto raro questo caso, che di poco rilievo debb' esserne stimata la conseguenza, il dritto del fisco nelle successioni deve soltanto aver luogo, quando non vi è alcuna persona che da qualche legge sia chiamata all' eredità. Nè può dirsi che il marito e la moglie non sieno da veruna legge chiamati a succedere l' uno all' altro; poichè vi son chiamati da questo dritto comune, e *la* legge che stabilisce questa successione ha il suo fondamento sul dritto naturale e sul dritto divino, che ha formata l' unione così stretta tra il marito e la moglie, e di due ne ha fatto un sol tutto, d' onde dipende la procreazione de' figli e l' origine de' parentadi, ne' quali i più prossimi formano un vincolo meno stretto di quello del matrimonio. Quindi siccome il matrimonio è la sorgente della parentela, da cui nasce il dritto di succedere; così è ben naturale che il marito e la moglie escludano il fisco.

In quanto alla successione del fisco, in mancanza di altri eredi, essa si fonda su questo, che trovandosi i beni senz' alcun padrone, passano naturalmen-

re all'uso della società, e si acquistano dal principe che n'è il capo. Perciò in Francia le successioni di coloro che muojono senza erede, e senz'aver disposto de' loro beni, si acquistano dal re. Questo diritto, che ha il re su tali successioni, forma una materia, che non entra nel piano di questo libro, come neppure vi appartengono i dritti su i beni de' bastardi, su quelli de' forestieri non naturalizzati, nè i diritti di confisca, de' quali si parlerà ne' tre articoli seguenti. Basterà quì osservare in generale il rapporto di questi dritti colla materia delle successioni, senza toccare neppure quel che riguarda le concessioni di tutti questi dritti o di una parte di essi a' baroni nelle loro terre.

XII. *Successione del re ne' beni de' bastardi.*

Tra le successioni che si acquistano dal principe, bisogna annoverare quelle de' bastardi che muojono senza figli legittimi, e senza aver disposto de' loro beni; poichè, secondo la nostra usanza, niuno succede loro *ab intestato*, fuorchè i propri figli, se ne hanno legittimi, ed essi neppure succedono ad alcuno, se non per testamento. Il dritto che ha il principe su i beni de' bastardi è fondato su questo, che la successione *ab intestato* si deferisce per la parentela fra l'erede e quello al quale succede, e fra noi non si ammette altra parentela, che quella che dà la nascita da un matrimonio legittimo. Così riguardo alle successioni de' bastardi, la nostra giurispru-

denza è del tutto diversa dal diritto romano. Su di che non è necessario quì dilungarci (1).

XIII. *Successione del re ne' beni de' forestieri, che non sono naturalizzati.*

Vi è ancora un' altra sorte di successione che appartiene al re, ed è quella de' forestieri, che sono di un paese non soggetto al re, e che non hanno ottenuto il diritto di naturalità. Il dritto a questa successione è fondato non solo sul dritto romano (2), ma sull' ordine naturale che distingue la società degli uomini in diversi stati, regni o repubbliche; poichè è una conseguenza naturale di questa distinzione, che ogni stato, ogni nazione regoli colle sue proprie leggi le successioni ed i commerci de' beni, che dipendono da leggi arbitrarie, e che vi si distingua la condizione de' forestieri da quella degli originarj. Quindi sono i forestieri esclusi dalle cariche pubbliche, perchè non sono del corpo della società che compone lo stato di una nazione, e perchè queste cariche richieggono una fedeltà ed un attaccamento al principe ed alle leggi dello stato, il che non si presume in un forestiere. Essi dunque non succe-

(1) *V.* §. 4 *inst. de success. cogn.* §. *ult. inst. de senatusc. Tertull.* §. 3 *inst. de senat. Orphit. l.* 29 §. 1 *ff. de inoff. test. l.* 2 & *l.* 4 *ff. unde cogn. Novell.* 89 *C.* 12 *v.* 15 *eod.* V. l' articolo 8 della sez. 2 degli eredi in generale, e la nota che vi è stata fatta. *V. Genes.* 21, 10, 25, 6. *Deuter.* 23, 2. *Gal.* 4, 30.

(2) *V. l.* 6 §. 2 *ff. de hered. inst. l.* 1 *C. eod. Ulp. tit.* 17 §. 1 *Tit.* 22 §. 2.

succedono ad alcuno, e niuno succede loro, neppure i loro congiunti, affinchè i beni del regno non sieno estratti, e non passino a' sudditi di altri principi (1).

XIV. *Confisca*.

Chiamasi confisca il dritto, con cui il sovrano acquista i beni di coloro che son condannati a morte, o a qualche pena che porta seco la morte civile (2). Quindi la confisca è come una specie di successione, che fa passare al re tutt'i beni del condannato; come sarebbero passati a' suoi eredi, se ne avesse avuto. E siccome nelle successioni vi sono beni soggetti a' pesi, così vi sono del pari soggetti i beni confiscati. Lo stesso avviene nelle successioni de' forestieri, de' bastardi e di chi muore senza eredi.

XV. *Successione de' vassalli*.

Oltre a tutte queste sorte di successioni spiegate finora, ve n'è un'altra specie, che vedesi adottata da alcune consuetudini di Francia, per le quali vi sono beni, di cui i proprietarj non possono testare, e che passano al barone, se quelli muojono senza figli. Il che è diversamente regolato in varie consuetudini, secondo le condizioni, con cui si è con-

(1) V. l'artic. 9 della sez. 2 degli eredi in generale, e gli altri articoli che vi son citati; l'articolo 3 della sezione 4 del medesimo titolo, e la nota che vi è stata fatta, e quella dell'art. 12 della sez. 2 de' testamenti.

(2) V. l'artic. 11 della sez. 2 degli eredi in generale, e gli altri articoli quivi citati.

venuto di questo diritto nella sua origine; nella maniera stessa che si son diversamente regolate le condizioni de' feudi nelle loro concessioni. Le persone che posseggono queste sorte di beni, chiamansi vassalli; ed i beni tenuti con questa condizione ritornano in certi casi al barone, come per una specie di successione ricaduta colla morte del possessore, e che si può chiamare una successione convenzionale (1).

XVI. *Uso di queste ultime osservazioni sulle diverse sorte di successioni.*

Fra tutte queste sorte di successioni, di cui si è parlato, le quali fanno passare i beni al re o al barone, non ve n'è alcuna che appartenga alla materia di questo libro, come già si è osservato; poichè queste sono materie del diritto pubblico o dipendenti dalle consuetudini. Ma sebbene tali successioni non entrino nella materia di questo libro, tuttavia è stato necessario di fare queste osservazioni generali, non solo per dar l'idea di tutto ciò che può esser compreso sotto la parola *successione* (2), e per distinguere ciò che riguarda le successioni, di cui si deve trattare in questa seconda parte, da tutto ciò che può avervi qualche rapporto; ma principalmen-

(1) V. il fine della preparazione della sezione 4 degli eredi in generale.

(2) Sotto questa parola successione non si è compreso il peculio, che alcuni religiosi professi possono lasciare dopo la loro morte; poichè non avendovi essi alcun diritto di proprietà, non passa per successione a quelli che debbono averlo.

te per avvertire i lettori, che anche nelle materie di queste sorte di successioni, le quali sono del diritto pubblico o che appartengono alle consuetudini, si possono applicare le regole delle successioni, che in questa seconda parte saranno spiegate, secondo possono avervi rapporto; come quelle che riguardano in generale la qualità degli eredi, i loro dritti, pesi, obblighi ed altro, da cui sarà facile giudicare, se possano avere il loro uso riguardo a queste altre specie di successioni, sebbene non se ne faccia menzione ne' luoghi, in cui saranno spiegate queste regole.

LE LEGGI CIVILI NEL LOR ORDINE NATURALE

LIBRO PRIMO.

Delle successioni in generale.

Non è necessario di far quì una minuta spiegazione delle materie di questo primo libro: esse abbastanza si rilevano dalla tavola, e dal piano delle materie, che si è fatto nel trattato delle leg-

gi (1). Basta osservare in generale, che essendovi alcune materie comuni alle due specie di successioni legittime e testamentarie, di queste materie si deve trattare nel primo libro, prima di venire a quelle che son proprie di ogni specie di successioni.

TITOLO I.

Degli eredi in generale.

Il nome e la qualità di erede convengono egualmente all'erede legittimo che la legge chiama alla successione, ed all'erede istituito con un testamento; del pari che le parole successione ed eredità son comuni ad amendue le specie di successioni, tanto testamentarie quanto *ab intestato*. E quantunque tra le provincie che si regolano colle consuetudini, e quelle che si regolano col dritto scritto vi sia questa differenza, che nelle consuetudini si dà il nome di erede, (come si è osservato nella prefazione di questa seconda parte (2),) soltanto agli eredi del sangue che sono gli eredi legittimi, ed a quelli che sono istituiti eredi con un testamento si dà il nome di legatarj universali; ma nelle provincie che hanno per legge il dritto scritto, si dà il nome di erede tanto a quello ch'è istituito con un testamento, quanto a quello ch'è l'erede del sangue; nondimeno questa differenza consistendo soltanto nel nome

(1) V. il cap. 15, n. 14, 15 e 16 di questo trattato.
(2) V. la prefazione n. 7.

si considerano tutti egualmente come eredi; ed ai legatarj universali, secondo lo stabilimento delle consuetudini, del pari che a tutte le altre sorte di eredi si possono applicare le regole che saranno spiegate in questo titolo, ed anche negli altri, secondo che potrà loro convenire l'uso di queste regole.

Non vi è bisogno di dichiarare ciò che comprende questo primo titolo degli eredi in generale, perchè la tavola delle sezioni che lo compongono, fanno ben conoscere quali sieno le materie che vi si debbono trattare.

SEZIONE I.

Della qualità di erede, e dell' eredità.

Tutti gli articoli di questa sezione convengono, tanto agli eredi testamentarj, quanto agli eredi *ab intestato*.

SOMMARIO.

1. *Definizione dell' erede.*
2. *Due sorte di eredi.*
3. *Definizione dell' eredità.*
4. *Due sorte di eredità.*
5. *Non sempre i beni del defonto sono compresi nell'eredità.*
6. *Una eredità può essere senza beni.*
7. *Tre sorte di pesi ereditarj.*
8. *L'erede sta in luogo del defonto.*

1. L' erede è il successore universale di tutt' i beni, e di tutt' i dritti del defonto, coll' obbligo di adempire a' pesi di questi medesimi beni (1).

(1) Heres juris successores sunt, *l. 9 §. 12 ff. de hered. inst.* Heres in omne jus mortui, non tantum singularum rerum, dominium succedit, *l. 37 ff. de acquir. vel om. hered.*

Heredes onera hereditaria agnoscere placuit, *l. 2 C. de hered. act.* V. l' artic. 5 intorno a queste parole *di tutt' i beni e di tutt' i dritti di un defonto*; e riguardo a' pesi, l' artic. 7.

Si è messo nella definizione ciò che si dice nel secondo di questi testi, cioè che l' erede succede a tutt' i beni ed a tutt' i diritti

2. Vi sono due sorte di eredi: quelli che sono istituiti, vale a dire chiamati con un testamento, e che si dicono eredi testamentarj; e quelli ai quali la legge dà la successione per la parentela, ed essi per tal ragione chiamansi eredi legittimi. Portano anche il nome di erede *ab intestato*, perchè succedono, qualora non sieno esclusi da un testamento (1).

3. Chiamasi successione o eredità la massa de' beni, de' diritti e de' pesi, che una persona lascia dopo la sua morte, tanto se i beni eccedano i pesi, quanto se i pesi eccedano i beni (2). Chiamasi parimente eredità o successione il dritto, che ha l'erede di entrare nel possesso de' beni e delle ragioni di un defonto di qualunque natura sieno (3).

4. Vi sono due specie di successioni, del pari che due specie di eredi, come si è detto nell' articolo secondo. Quella che chiamasi legittima o *ab intes-*

sebbene possano esservi legatarj che hanno una parte de'beni; poichè egli è il successore universale, ed i legati si annoverano tra i pesi a' quali deve adempire.

(1) Duplex conditio est hereditatum. Nam vel ex testamento, vel ab intestato ad vos pertinent, *§. ult. in fin. inst. per quas pers. cuiq. ne acquir.*

(2) Hereditas etiam sine ullo corpore intellectum habet, *l. 50 ff. de hered.* Bona ita accipienda sunt, universitatis cujusque successionem, qua succeditur in jus demortui, suscipiturque ejus rei commodum, nam sive solvendo sunt bona, sive non sunt; sive damnum habent, sive lucrum; sive in corporibus sunt, sive in actionibus: in hoc loco proprie bona appellabuntur, *l. 3 ff. de bon. posses.*

(3) Hereditas nihil aliud est, quam successio in universum jus quod defunctus habuerit, *l. 62 ff. de reg. jur. l. 24 ff. de verb. sign.* Bonorum possessionem ita recte definiemus: jus persequendi retinendique patrimonii, sive rei quae cujusque, cum moritur, fuit, *l. 3 §. 2 ff. de bon. poss.* V. l' artic. 5 su queste parole, *lascia dopo la sua morte.*

tato, e vien data dalla legge; e quella che chiamasi testamentaria (1). Il che bisogna intendere prendendo questa parola successione nel senso spiegato nel fine dell' articolo III.

5. L' eredità comprende soltanto i beni ed i dritti che possono passare ad un successore; poichè possono esservene altri, che il defonto non ha potuto lasciare a' suoi eredi, e tali beni e diritti non appartengono all' eredità. Perciò i diritti annessi alla persona, e che si estinguono colla morte, come una pensione vitalizia, un privilegio personale, non entrano nelle successioni. Così vi son uffizj che si perdono colla morte dell' uffiziale e che non passano a' suoi eredi. Inoltre i beni soggetti ad una sostituzione non rimangono nell' eredità di colui che ha il peso di restituirli (2).

6. Consistendo una eredità ne' beni e ne' diritti soggetti a' debiti ed a' pesi, e potendo avvenire o che i debiti ed i pesi eccedano i beni, o che i beni (se ve ne sono superiori ai pesi) si diminuiscano o anche periscano; perciò la parola eredità è un nome di dritto, vale a dire, che non denota alcuna sorte di beni in particolare, ma significa in generale il dritto che ha l' erede, e che conviene tanto ad una successione onerosa in cui i pesi eccedono i beni, quanto ad una successione, in cui rimangono be-

(1) V. il testo citato sull' articolo 2. Queste due sorte di successioni sono la materia del secondo e del terzo libro.

(2) Morte amitti usumfructum non recipit dubitationem; cum jus fruendi morte extinguatur: sicuti si quid aliud quod personæ cohæret, *l. 3 §. ult. ff. quib. mod. usufr. amitt. l. 3 C. de usufr.*

Nel 5. libro si spiegherà che cosa è sostituzione.

ni. Quindi l'erede può aver soltanto questo nome senza verun profitto o anche con perdita (1).

7. I pesi dell'eredità sono di tre sorte. La prima di quelli che son dovuti indipendentemente dalla volontà del defonto, come i debiti, la restituzione di beni soggetti a sostituzione, s'egli fosse stato gravato di eseguirla. La seconda, di quelli che il defonto ha potuto ordinare, come i legati. La terza, di quelli che possono sopraggiungere dopo la sua morte, come le spese de' funerali (2).

8. L'erede succedendo a' beni ed a' pesi, si mette nel luogo del defonto, e la sua condizione è la medesima che se avesse contrattato con lui di esser tenuto a soddisfare i suoi debiti e gli altri pesi, mettendosi in possesso de' suoi beni dopo la sua morte; e come se si fosse obbligato con quelli che avranno acquistata contro di lui un' azione per la sua qualità ereditaria; perciò la condizione dell' erede in un senso è la medesima di quella del defonto, in quantochè egli gode di tutti i medesimi beni ed i medesimi dritti, e deve portarne i pesi, secondo che questi beni e questi diritti possono passare a lui, conforme si è detto nell' articolo quinto (3).

(1) Hereditatis appellatio sine dubio continet etiam damnosam hereditatem: juris enim nomen est, sicuti bonorum possessio, *l.* 119 *de verb. signif.* Hereditas juris nomen est, quod & accessionem & decessionem in se recipit, *l.* 178 §. 1 *eod.*

(2) Ciascuno di questi diversi pesi sarà spiegato a suo luogo. V. la sez. 6 e le seguenti.

(3) Si pupillus heres extiterit alicui, exque ea causa legata debeat, videndum est, an huic edicto locus sit. Magisque est, ut Marcellus scribit, etiam pupilli posse bona possideri; esseque in arbitrio hereditariorum creditorum, quid potius eligant. " Etenim videtur impubes contrahere cum adiit hereditatem", *l.* 3 §. *ult. ff.*

9. Quest'obbligo dell'erede di soggiacere a tutt'i pesi ed a tutte le conseguenze dell'eredità, ha tre caratteri essenziali, che fa di mestieri osservare e distinguere. E' irrevocabile, è universale, è indivisibile. Queste tre qualità hanno gli effetti che si spiegheranno colle seguenti regole (1).

10. L'obbligo dell'erede è irrevocabile; e quegli ch'essendo maggiore, si è una volta renduto erede, sarà sempre tale, senza che possa giovargli alcun pretesto per abbandonare questa qualità, e per discaricarsi dagli obblighi che ne seguono; nè per la mancanza de'beni che fossero minori de'pesi, nè per le perdite e le deteriorazioni future de'beni effettivi, nè per i pesi che gli avessero potuto essere ignoti; poichè l'erede doveva prevedere tali avvenimenti, e gli si potrebbe obbiettare di aver trovato nella successione beni che avesse occultati (2), pur-

quib. ex caus. in poss. eatur. (Heres) quasi ex contractu debere intelligitur, §. 5 *in f. inst. de obl. quæ quasi ex contr. nasc.*

Heredem ejusdem potestatis jurisque esse, cujus fuit defunctus constat, *l. 59 ff. de reg. jur.*

Nemo plus commodi heredi suo relinquit, quam ipse habuit, *l. 120 eod.*

Non si può considerar l'obbligo dell'erede come una specie di contratto, siccome si dice in questi testi, se non con supporre, ch'egli si obbliga verso di alcuno. Il che si può riferire ad un obbligo verso il defonto per un effetto retroattivo (*), o verso la sua memoria, e ad un obbligo verso i creditori e i legatarj. Vedi sull'obbligo verso il defonto l'artic. 14.

(*) Chiamasi effetto retroattivo ciò che fa considerare una cosa avvenuta dopo un'altra, come se fosse avvenuta prima.

(1) Questo risulta dagli articoli precedenti, e da quelli che seguono.

(2) Sine dubio heres manebit, qui semel extiterit, *l. 7 §. 10, in f. ff de minor.* Hereditas quin obliget nos æri alieno, etiam si non sit solvendo, plus quam manifestum est, *l. 8 ff. de acq. & omitt. hered.*

Sicut major viginti quinque annis antequam adeat, delatam re-

chè non avesse accettata l'eredità col beneficio dell'inventario, di cui parlerassi nel titolo secondo.

11. L'obbligo dell'erede è universale, ed abbraccia tutt'i debiti, e tutte le specie di obbligazioni che ha potuto contrarre il suo autore, e tutte le ipoteche a cui questi ha potuto sottoporre i suoi beni: come se si fosse impegnato in vendite, in compre, in permute, in locazioni ed in altri contratti; se si fosse incaricato di una tutela o di altra amministrazione; se avesse fatta una sicurtà; se avesse avuta qualche eredità. In generale l'erede, che ha accettata questa qualità, si è obbligato indefinitamente a' pesi, a' quali dovea adempire il defonto, ed anche a quelli che gli ha potuto imporre il defonto stesso col testamento o con altra disposizione; poichè succedendo a tutti i beni dell'eredità, si sottopone indistintamente a tutt'i pesi (1).

12. L'obbligo dell'erede è indivisibile; perchè non restringe l'accettazione dell'eredità, o ad una data qualità di beni, o ad una data parte di essi della medesima natura, per diminuire i pesi a proporzione. E quando fosse anche un erede testamentario istituito per due diverse porzioni dell'eredità, delle quali una gli fosse stata lasciata sotto condizioni vantaggiose, l'altra sotto condizioni onerose, non

pndians successionem post quærere non potest, ita quæsitam renuntiando nihil agit, sed jus, quod habuit retinet, *l. 4 C. de repud. hered.* V. l'artic. 17.

Si sono nell'articolo soggiunte queste parole, *il quale essendo maggiore*, per non comprendere i minori in questa regola; su di che vedete l'artic. 10, e il seguente della sez. 2 delle rescissioni.

(1) Hereditas nihil aliud est, quam successio in universum jus quod defunctus habuerit, *l. 62 ff. de reg. jur.* Heredes onera hereditaria agnoscere placuit, *l. 2 C. de hered. act.* V. l'artic, 16.

potrebbe rinunziare l'una, ed accettare l'altra. Molto meno può l'erede, dopo accettata l'eredità, dividere i pesi per discaricarsi di alcuni, o di una parte di essi, sotto pretesto della mancanza de' beni, o anche di una intera perdita di tutt'i beni e di tutt'i diritti ereditari (1).

13. Quantunque la qualità di erede sia indivisibile nel senso spiegato nell'articolo precedente, tuttavolta i beni ed i pesi dell'eredità, che un solo erede non può dividere per discaricarsi di una parte; non lasciano di esser divisi tra gli eredi, se ve ne sia più d'uno, secondo le porzioni che possono loro appartenere, o per legge, se sono eredi *ab intestato* chiamati tutti insieme alla successione, o per testamento, se sono eredi testamentari. Possono altresì a loro arbitrio dividere tra loro i beni e i pesi, come si spiegherà a suo luogo (2).

14. Accadendo spesso che l'eredità rimanga per qualche tempo senza padrone, o perchè colui che

(1) Qui totam hereditatem acquirere potest, is pro parte eam scindendo adire non potest. Sed & si quis ex pluribus partibus in ejusdem hereditate institutus sit, non potest quasdam agnoscere, *l. 1 & 2 ff. de acq. vel omit. hered.* Vel omnia admittantur, vel omnia repudientur, *l. 20 C. de jur. delib.* Si ex asse heres destinaverit partem habere hereditatis, videtur in assem pro herede gessisse, *l. 10 ff. de acq. vel omit. hered.*

La regola spiegata in questo articolo non è contraria a quella delle consuetudini, cioè che la successione di chi lascia beni paterni e materni debbasi dividere; e che i congiunti paterni, i quali succedono a' beni paterni non sieno tenuti a' debiti ed a' pesi a cui debbono soggiacere i beni materni; siccome al contrario gli eredi materni non son tenuti ai pesi de' beni paterni; poichè si considerano queste due sorte di beni, come due successioni diverse che passano a diversi eredi.

(2) Vedi la sezione 9 di questo titolo, e la sezione 1 delle divisioni,

deve essere erede, si trova assente, o perchè esamina se debba accettare questa qualità, oppure perchè vi rinunzia; ed in questo intervallo di tempo potendo avvenire che l'eredità acquisti qualche dritto, o che sopraggiungano nuovi pesi o qualche lite, si considera questa eredità far le veci del padrone, e rappresentare il defonto, al quale appartenevano i beni (1).

15. Dopo che dall'erede si accetta l'eredità, la quale è stata per qualche tempo senza padrone, la sua accettazione o'adizione ha questo effetto retroattivo, che lo fa considerare come se fosse entrato nel possesso della successione nel medesimo tempo, in cui gli era pervenuta per la morte di quello al quale succede, e qualunque intervallo vi sia stato tra questa morte e l'atto che lo rende erede, sarà lo stesso che se si fosse renduto erede nel tempo della morte. E siccome avrà tutti i beni che han potuto accrescere la successione, così sarà tenuto a tutt'i pesi che saranno sopravvenuti (2).

16 Dalle precedenti regole ne segue, ch'essendo l'erede il successore universale di tutt'i beni, ed essendo irrevocabilmente ed indistintamente tenuto

(1) Hereditas personæ defuncti, qui eam reliquit, vice fungitur, *l. 116 §. 3 ff. de legat. 1.* Creditum est hereditatem dominum esse, defuncti locum obtinere, *l. 31 in f. ff. de hered. instit.*

(2) Heres quandoque adeundo hereditatem, jam tunc a morte successisse defuncto intelligitur, *l. 54 ff. de acq. vel omit. hered.*

Omnia fere jura heredum perinde habentur, ac si continuo sub tempus mortis heredes extitissent, *l. 193 ff. de reg. jur.*

Omnis hereditas, quamvis postea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur, *l. 138 ff. de reg. jur.* Vedi l'articolo 3 della sezione 6.

Non si è spiegato in questo articolo ciò che significa questa parola *retroattivo*, perchè si è spiegato nella nota sull'articolo 8.

a tutt' i pesi, se la persona alla quale succede fosse altresì succeduta ad altri, passano a quest' erede i beni ed i pesi che rimangono delle successioni pervenute al defonto. E per quanto fosse stata lunga la serie degli eredi venuti successivamente l' un dopo l' altro o per testamento o *ab intestato*, l' ultimo di essi succede a tutti gli altri, e sarà tenuto a tutt' i pesi di queste successioni, ancorchè nell' ultima non vi fosse rimasta alcuna quantità de' beni precedenti. Poichè i pesi di ciascuna si trasmettono da un erede all' altro; e perciò l' ultimo se gli addossa tutti (1).

17. Segue da queste medesime regole, che colui il quale è una volta entrato nel possesso di una successione, o che fa qualche atto che lo qualifica per erede, secondo le regole che saranno spiegate nella sezione I del titolo III, rimarrà sempre erede; e quantunque coll' andar del tempo alieni l' eredità o che la doni o che la venda o che la lasci a quello che in mancanza sua doveva succedere, o che l' abbandoni o che in qualunque altra maniera ne disponga, non lascierà di esser considerato sempre come erede, e di esser tenuto a tutt' i pesi. Perchè

(1) In omni successione, qui ei heres extitit, qui Titio heres fuit, Titio quoque heres videtur esse: nec potest Titii omittere hereditatem, *l. 7 §. 2 ff. de acq. vel omit. hered. l. 3 ff. de hered. petit.*

Qui per successionem, quamvis longissimam, defuncto heredes constituerunt, non minus heredes intelliguntur, quam qui principaliter heredes existunt, *l. 194 ff. de reg. jur.* Heres heredis testatoris est heres *l. ult. C. de hered. instit.* Heredis appellatio non solum ad proximum heredem, sed & ad ulteriores refertur; nam & heredis heres, & deinceps heredis appellatione continetur, *l. 65 ff. de verb. signif.*

è irrevocabile la qualità di erede che ha acquistata. Ma in appresso potrà in quanto a'pesi essere garantito da quello al quale avrà venduto, donato o ceduto il suo diritto (1).

18. Fra gli eredi, che dopo aver accettata la successione, in appresso ne dispongono, può annoverarsi colui che rinunzia per un dato prezzo, affinchè la successione passi alla persona che in sua mancanza deve succedere. Poichè sebbene sembri non essere erede, perchè rinunzia all'eredità, tuttavia fa in realtà una vendita del suo diritto, la quale non può fare se non come erede, nella stessa maniera che chiunque vende qualunque altra cosa, se ne dichiara padrone, e con alienarla esercita un diritto di proprietà. Perciò questo erede che per un dato prezzo rinunzia all'eredità, rimane erede riguardo a'creditori ed a' legatarj, sebbene perda i diritti della qualità di erede, riguardo a colui al quale li cede (2).

19. Quando trattasi di sapere a chi debba appartenere la successione di un defonto, bisogna prima

(1) Quamvis heres institutus hereditatem vendiderit, tamen legata & fideicommissa ab eo peti possunt; & quod eo nomine datum fuerit, venditor ab emptore, vel fidejussoribus ejus petere poterit; *l. 2 C. de legat.* Sine dubio heres manebit qui semel extitit, *l. 7 §. 10 in f. ff. de minor.* V. l'articolo seguente, e gli articoli 8, 9 e 10 della sezione 1 del titolo 3.

(2) Licet pro herede gerere non videatur, qui pretio accepto prætermisit hereditatem, tamen dandam in eum actionem, exemplo ejus, qui omissa causa testamenti, ab intestato possidet hereditatem, Divus Adrianus rescripsit. Proinde legatariis, & fideicommissariis tenebitur, *l. 2 ff. si quis om. caus. test.* Si pecunia accepta (heres) omisit aditionem, legata & fideicommissa præstare cogitur, *l. 1 C. si omissa sit caus. test.* V. l'artic. 9 della sez. 2 del tit. 3.

sapere s'egli ne ha disposto per testamento; poichè tanto se il testatore ha figli, quanto se non ne ha, può fare disposizioni che cambiano l'ordine della successione *ab intestato*, e che dovranno essere eseguite. Perciò bisogna sempre cominciare dall'esaminare i testamenti, per sapere a chi apparterranno i beni (1).

20. Se vi sono molti eredi testamentarj, le cui porzioni non sieno fissate dal testamento, o se vi sono molti eredi *ab intestato*, per i quali la legge non istabilisce le parti che debbono avere, in tal caso si faranno parti eguali. Perchè essendo necessario di dividere la successione, e non essendovi ragione d'ineguaglianza, gli eredi debbono tutti partecipare egualmente (2).

21. Tal-

(1) Quamdiu potest ex testamento adiri hereditas ab intestato non defertur, *l. 39 ff. de acq. vel omit. her.* In plurium hæredum gradibus hoc servandum est, ut si testamentum profer atur, prius a scriptis incipiatur. Deinde transitus fiat ad eos, ad quos legitima hereditas pertinet, l. 70 *eod.*

La regola spiegata in questo articolo non ha nulla di contrario a quel cha si è detto nella prefazione, n. 8, sulla quistione in cui si cerca quale delle due sorte di successioni sia piu favorevole, se quella degli eredi testamentarj, o degli eredi del sangue; poichè trattasi quì soltanto de' casi in cui il testamento deve avere il suo effetto.

(2) Si plures instituantur heredes, dividi inter eos jus a testatore oportet. Quod si non fiat, omnes æqualiter heredes sunt, *l. 9 §. 12 ff. de hered. instit.*

Si è notato in questo articolo, riguardo agli eredi *ab intestato*, che le loro porzioni saranno eguali, se dalla legge non sono regolate. Perciocchè può tra' coeredi *ab intestato* avvenire, che le loro porzioni non sieno eguali, a causa del diritto di rappresentazione. Così, per esempio, se vi sieno molti figli di un figlio morto, i quali dividono col loro zio la successione del loro avo, essi avranno tutti unitamente soltanto la metà che avrebbe avuta il loro padre, e l'altra metà sarà del loro zio. E sovente avviene nelle consuetudini che vi son diversi eredi di differenti beni.

21. Talvolta si dà il caso che due persone, le quali sono eredi presuntivi l'uno dell'altro, muojano in circostanze, che sia impossibile di sapere chi di loro sia morto il primo, come in un naufragio, nella rovina di una casa &c. Intanto per rendere giustizia a coloro che hanno dritto alla successione è necessario di determinarsi a supporre che uno de'due sia morto prima; il che fa sembrare a prima vista, che tal questione sia difficile a risolversi. In mezzo a questa incertezza il partito il più ragionevole è di determinarsi in favore di que' pretendenti all'eredità, che sono assistiti da una naturale equità. Fingasi il caso che il padre ed il figlio sieno contemporaneamente trovati uccisi in un campo di battaglia, senza potersi sapere chi sia morto il primo: se concorrono all'eredità la madre del figlio defonto, ed i parenti collaterali del figlio medesimo, sembra più conforme all'equità naturale di supporre, che il padre sia morto il primo, affine di far passare alla madre l'eredità, che apparterrebbe ai parenti collaterali, se si supponesse che il figlio fosse premorto al padre. Al contrario se gli eredi che concorrono all'eredità, con sostenere che il figlio è premorto al padre, meritassero di esser riguardati con una più favorevole equità, a preferenza di quelli che avessero interesse di sostenere, che il padre è premorto al figlio, in questo caso bisognerebbe adottare il supposto che il figlio fosse morto il primo. In una parola, in tali questioni bisogna determinarsi a quel partito, che viene suggerito da un principio di equità in favore di uno de' concorrenti all'eredità ad esclusione dell'al-

tro (1). Non sarà però lo stesso quando si trattasse di un legato: perchè in questo caso toccherà all'erede del legatario di provare chiaramente che il testatore è morto il primo. La differenza consiste in questo, che nel caso dell'erede il giudice trovasi nella necessità di supporre, che l'uno de' due sia sopravvissuto all'altro: ma nel caso di un legato questa supposizione non è di una positiva necessità mentre chi si fonda nella premorienza del testatore, deve provare che il legatario ha realmente sopravvissuto (*).

SEZIONE II.

Chi può essere erede, e quali sono le persone incapaci di questa qualità.

Per sapere chi possa essere erede, bisogna sapere quali sieno le persone che non lo possono essere; perchè fuori di queste, ciascuno può essere erede. Due sorte di persone non possono essere eredi: quelli che sono incapaci, e quelli che sono renduti indegni dell'eredità. In questa sezione si spiegheran-

(1) Cum in bello pater cum filio periisset, materque filii quasi postea mortui bona vindicaret, agnati vero patris quasi filius ante periisset, divus Adrianus credidit patrem prius mortuum, *l. qui duo 9 §. cum in bello 1 ff. de rebus dubiis*.

* Quest'articolo XXI, conforme si ravvisa ancora dall'asterisco è una delle addizioni di M. de Jouy. Esso in sostanza altro non è che una repetizione di quanto ha detto M. Domat nel titolo *delle prove e delle presunzioni*, sezione IV, articolo XV, nel tomo V. pag. 186. Noi l'avremmo preterito, senza l'impegno in cui siamo di dare fedelmente anche tutte le addizioni di M. de Jouy. *

no le cause che rendono le persone incapaci di succedere: nella seguente si farà vedere quali sono le cause che le rendono indegne.

L' incapacità di succedere può riguardare le successioni *ab intestato*, e le successioni testamentarie. Sarà facile vedere in ogni articolo l' effetto dell' incapacità riguardo ad amendue queste sorte di successioni.

Intorno alle cause d' incapacità di succedere convien osservare, che, oltre quelle che saranno spiegate in questa sezione, se ne trova una in alcune consuetudini, le quali escludono la figlia maritata dal suo padre, anche senza dote, non solo dalla successione paterna, ma anche da tutte le altre successioni ascendenti e collaterali *ab intestato*, quando vi sono maschi o discendenti da maschi. Per un uso universale si è estesa questa esclusione alle figlie, le quali essendo dotate dal padre, rinunziano a tutte le successioni *ab intestato* in favore de' maschi. Ciò forma una incapacità, o piuttosto una esclusione convenzionale da queste successioni, fondata sulla considerazione de' maschi, per conservare i beni nelle famiglie, giacchè le figlie che si maritano, lasciando la lor famiglia, trovano in quella de' mariti i vantaggi di cui fan godere i loro fratelli, o i discendenti da' loro fratelli. Questa usanza ha il suo esempio nella legge divina, la quale escludeva le donne dall' eredità paterna, quando vi fossero maschi (1). Per un' altra ragione di questa usanza di escludere le donne che con i loro matrimonj rinun-

(1) Num. 17.

ziano alle successioni legittime in favore de' maschi e de' loro discendenti, si considera l'incertezza degli avvenimenti, la quale ha fatto giudicare che il padre, dando alla figlia una dote certa, può imporle la condizione, che quest' assegnamento presente e certo compenserà la speranza incerta di tutte le successioni *ab intestato*, che potessero ricadere in appresso. Ma quest' esclusione non si estende alle disposizioni testamentarie; ed una tal rinunzia della figlia maritata non forma alcuna incapacità per le disposizioni a causa di morte in suo favore, sia per quelle di altre persone, sia per quella del suo padre stesso.

Questa esclusione delle donne con una rinunzia nel lor contratto di matrimonio, non essendo fondata sul diritto romano, anzi essendogli contraria (1), non forma perciò una materia di questo libro. Ma è convenuto quì notarla, e si può soggiungere che il lettore vi avrà tutte le regole essenziali della materia di questa rinunzia, perchè dipendono dalle regole de' contratti, e da quelle delle successioni, che sono state già spiegate. Vi si troverà ancora le regole delle istituzioni convenzionali, secondo si è osservato su questo proposito nella prefazione di questa seconda parte, num. X.

(1) Pater instrumento dotali comprehendit filiam ita dotem accepisse, "ne quid aliud ex hereditate patris speraret". Eam scripturam jus successionis non mutasse; constitit. Privatorum enim cautionem legum autoritate non censeri, *l. ult. ff. de suis*, *l. 3 C. de collat.*

In diritto, non è valida la rinunzia alle successioni future, *l. pater ff. de suis & legit. l. pactum C. de collationibus*.

Per diritto canonico, le rinunzie si ammettono, quando sono accompagnate dal giuramento. *Cap. 2 de pact. in sent.*

Finalmente su questo medesimo soggetto dell'incapacità di succedere si può osservare, che oltre quella delle donne che hanno rinunziato alle successioni *ab intestato*, vi è un'altra sorte d'incapacità che viene stabilita dalle ordinanze e da alcune consuetudini riguardo alle successioni testamentarie, dalle quali escludono alcune persone. Imperocchè le ordinanze annullano tutte le disposizioni tra vivi, o testamentarie de' donanti o de' testatori in favore de' loro tutori, curatori ed altri amministratori durante la loro amministrazione, o a persone interposte; il che alcune consuetudini estendono ad altre persone, dalle quali i donanti o i testatori possono ricevere impressioni tali che diminuiscano la libertà di disporre. Così per tali considerazioni o per altri riguardi, alcune consuetudini escludono il marito dalle disposizioni della moglie, e la moglie dalle disposizioni del marito; il che alcune limitano alle disposizioni della moglie in favore del marito, non vietando la disposizione del marito in favore della moglie (1). Ma vi è questa differenza tra l'incapacità o l'esclusione stabilita dalle ordinanze e dalle consuetudini, e le incapacità delle quali trattasi in questa sezione, che queste son fondate sopra qualità che riguardano lo stato delle persone, e le rendono incapaci per qualche difetto personale; laddove le altre son fondate sopra motivi che non hanno alcun rapporto, nè allo stato delle persone, nè ad

(1) Secondo il diritto romano, il marito e la moglie potevano farsi scambievolmente donazione a causa di morte, ma non tra vivi. *V. l. 1 ff. de donat. int. vir. & ux. l. 33 eod. d. l. 1 §. 2 & 3.* V. il tit. delle donazioni.

alcun difetto, ma riguardano soltanto il bene delle famiglie.

SOMMARIO.

1. *Ogni persona che non è incapace a succedere può essere erede.*
2. *Due sorte d'incapacità relative alle due sorte di successioni.*
3. *Due sorte d'incapacità per rapporto alle loro cause.*
4. *De' figli nati morti, e di quelli che nascono senza la figura umana.*
5. *Quelli che muojono subito nati, succedono.*
6. *Figlio nato dopo la morte della madre.*
7. *Pazzi, sordi e muti, prodighi, a' quali è vietata l'amministrazione, succedono.*
8. *I bastardi non succedono* ab intestato.
9. *I forestieri non succedono.*
10. *I religiosi professi non succedono.*
11. *Nè i condannati che sono morti civilmente.*
12. *Le comunità possono succedere per testamento.*
13. *Quelli che non erano nati nel tempo della successione, possono succedere.*
14. *Le diverse incapacità hanno i loro diversi effetti.*
15. *Differenza tra le incapacità per rapporto alle due sorte di successioni.*
16. *Alcune incapacità possono cessare, altre sono perpetue.*
17. *L'incapacità de' bastardi cessa col matrimonio del loro padre colla loro madre.*
18. *Cessa l'incapacità per gli stranieri naturalizzati,*

19. *La nullità de' voti fa cessare l' incapacità del religioso professo.*
20. *L' incapacità di un condannato cessa per l' assoluzione, ed in altri casi.*
21. *Incapacità che cessano per il passato e per l' avvenire, o solamente per l' avvenire.*
22. *Quella de' bastardi non può cessare se non per l' avvenire,*
23. *Ed anche quella degli stranieri.*
24. *Quella del religioso professo può cessare tanto per il passato, quanto per l' avvenire,*
25. *Ed anche quella del condannato.*
26. *Diversi tempi da considerarsi per l' effetto delle incapacità.*
27. *Tre tempi da considerarsi per l' incapacità delle successioni testamentarie,*
28. *Ed uno per le successioni* ab intestato.
29. *Effetto dell' incapacità sopraggiunta dopo la successione* ab intestato.
30. *Effetti di quella de' bastardi.*
31. *Effetti di quella de' forestieri.*
32. *Effetti di quella de' religiosi professi.*
33. *Effetti dell' incapacità de' condannati.*
34. *Questa incapacità non comincia se non colla condanna.*
35. *Se si sostiene la condanna, questa fa sussistere l' incapacità.*
36. *Questa incapacità cessa in diversi casi.*
37. *Non si può donare ad un incapace per mezzo di persone interposte.*
38. *Se il figlio dell' erede incapace possa succedere.*

1. Ogni persona può essere erede, o *ab intestato*; se vi è chiamato dalla legge, o per testamento: purchè non vi sia una causa che lo privi del diritto di succedere (1).

2. Alcune persone sono soltanto incapaci delle successioni *ab intestato*, e sono capaci delle successioni testamentarie, come i bastardi. Altre sono incapaci di amendue queste successioni, come i forestieri non naturalizzati, ed altri di cui si parlerà in appresso (2).

3. Le cause d'incapacità di succedere sono di due specie: alcune sono naturali, come la causa dell'incapacità de' figli che sono nati morti: altre sono stabilite dalle leggi, come quella dell'incapacità de' religiosi professi (3).

4. Non succedono i figli nati morti, quantunque sieno stati animati nel seno della madre, quando ricade qualche successione o *ab intestato* o testamentaria, la quale loro appartenesse; e per conseguenza non trasmettono questa successione alle persone che loro succederebbero, se fossero morti dopo nati; poichè non si è potuto mai annoverarli tra le persone capaci di acquistar beni, nè si può dire che sieno stati mai al mondo, e che perciò abbiano potuto avere alcun dritto nella società (4). La medesi-

(1) La capacità risulta dal non esservi incapacità.

(2) V. gli articoli 8 9 10 e 11.

(3) V. l'articolo seguente e l'artic. 10.

(4) Qui mortui nascuntur, neque nati, neque procreati videntur, quia nunquam liberi appellari potuerunt, *l. 129 ff. de verb. signif.* Uxoris abortu testamentum mariti non solvi . . . . juris evidentissimi est, *l. 2 C. de post. hered. instr.* V. l'articolo seguente.

ma incapacità con più ragione esclude un parto nato senza la forma umana, quantunque abbia avuto vita; poichè questo o è un mostro, o una massa informe di carne che non si può mettere nel numero delle persone (1).

5. I figli che nascono vivi, quantunque muojano subito dopo nati, sono capaci delle successioni cadute nell' intervallo della loro concezione e della loro morte. Perciò un figlio che nasce vivo dopo la morte del padre, e muore subito dopo nato, succede al padre; e se vi fosse un testamento che chiamasse un altro erede, si annullerebbe colla nascita di questo figlio (2).

(1) Non sunt liberi qui contra formam humani generis converso more procreantur: veluti si mulier monstruosum aliquid aut prodigiosum enixa sit, *l. 14 ff. de test. hom. V. l. 135 ff. de verb. signif.* V. l' artic. 4 della sez. 1 delle persone, e queste ultime parole della legge 3 *C. de post. hered. inst.* citata sull' artic. seguente, si vivus ad orbem totus processit, ad nullum declinans monstrum vel prodigium.

(2) Uxoris abortu testamentum mariti non solvi, posthumo vero præterito, quamvis natus illico decesserit, non restitui ruptum, juris evidentissimi est, *l. 2 C. de post. hered. instit.* Quid si non integrum animal editum sit, cum spiritu tamen, an adhuc testamentum rumpat? & hoc rumpit, *l. 12 §. 1 ff. de lib. & post. hered. inst.*

Quod certatum est apud veteres nos decidimus: cum igitur qui in ventre portabatur præteritus fuerit, qui si ad lucem fuisset redactus, suus heres patri existeret, si non alius eum antecederet, & nascendo ruptum testamentum faceret, si posthumus in hunc quidem orbem devolutus est, voce autem non emissa ab hac luce subtractus est, dubitabatur si is posthumus ruptum facere testamentum posset. Et veterum animi turbati sunt, quid de paterno elogio statuendum sit. Cumque Sabiniani existimabant: si vivus natus esset, etsi vocem non emisit, rumpi testamentum; apparetque quod & si mutus fuerat, hoc ipsum faciebat. Eorum etiam nos laudamus sententiam, & sancimus, si vivus perfecte natus est, licet illico postquam in terra cecidit, vel in manibus obstetricis decessit, nihilominus testamentum rumpit. Hoc tantummodo re-

Osservazione su questo articolo, e sulle leggi quì citate.

Dalla regola spiegata in questo articolo e dalle leggi quì citate, nasce una questione ben naturale e di un uso frequente: cioè, se tra i figli che possono succedere, debbansi annoverar quelli che nascendo prima del tempo, non possono vivere. Una tal questione non può riguardar mai l' interesse di questi figli stessi, ma quello di altre persone che hanno diritto alla successione. Così, per esempio, se una vedova incinta partorisce dopo la morte del marito un figlio di quattro o cinque mesi, che muore subito dopo nato, la questione sarà tra questa vedova che domanderà ciò che le leggi le danno su i beni paterni del figlio, il quale essa pretenderà esser succeduto al padre, e gli eredi del padre, i quali pretenderanno che questo figlio, non avendo potuto vivere, non ha potuto succedere. Su di che bisognerà giudicare se il figlio ha o non ha succeduto al padre. Lo stesso avverrà per i beni materni del figlio, se essendo sopravvissuto alla madre morta nel parto, il padre domandi contro gli eredi della madre i beni materni di questo figlio.

In tale questione, gli eredi del padre o quelli della madre in sostanza direbbero: che questo figlio non avendo potuto vivere, non ha potuto succedere; e che l' incapacità del bisogno e dell' uso de' beni

quirendo, si vivus ad orbem totus processit, ad nullum declinans monstrum vel prodigium, *l. 3 C. de post. hered. inst.*

temporali ha formata l'incapacità di acquistarne, e per conseguenza quella di aver parte in una eredità. Il padre o la madre direbbero al contrario, che basta che un figlio sia nato per esser contato tra' figli: che qualunque nascita mette ogni persona nel numero de' veri figli di coloro da cui nascono: che la nascita di questo figlio, e le cure e le pene che l'hanno preceduta, han costato a' genitori ciò che possono lor costare tutti gli altri figli, e sono state loro di egual peso; e che perciò la sua morte è per essi una vera perdita di un figlio, più dura in un certo senso di quella degli altri, e che richiede la consolazione, la quale avrebbero nella morte degli altri figli con succeder loro, il che non si può ottenere se non col dare a questo figlio il diritto di succedere, per lasciare al padre o alla madre che gli sopravvive ciò che le leggi danno ai genitori su i beni de' loro figli. Direbbero ancora che le leggi chiamano indistintamente tutt'i figli alla successione, ed escludono soltanto quelli che nascendo senza la figura umana, non possono essere messi nel numero delle persone (1). Che quantunque questi figli non possano far che pochissimo uso de' beni, tuttavia la lor condizione in questo punto non è diversa da quella de' figli, i quali, benchè nati di nove mesi, sono tuttavia incapaci di vivere, e muojono subito dopo la loro nascita, o per cagione del parto penoso, il cui patimento toglie loro la vita, o per qualche infermità o per qualche vizio organico o per altra causa che rende la lor vita impossibile, e

(1) *L.* 14 *ff. de stat. hom.* V. l'artic. precedente.

l' uso de' beni inutile, ma non per questo sono incapaci delle successioni. Direbbero che, sebbene in pochi giorni, o anche in poche ore finisca il bisogno che i figli nati prima del tempo possono avere dell' uso de' beni, si può dire però, anzi è certo, che ne hanno bisogno, e prima della loro nascita ed anche dopo, se vivono qualche tempo, e che quest' uso deve essere loro dato su i beni che loro appartenevano. Direbbero che le leggi danno indistintamente alle vedove, che restan gravide, senza neppure eccettuar quelle che hanno beni propri, un assegnamento su i beni de' loro mariti, per tutto il tempo della loro gravidanza, per i figli che non sono ancor nati, e per la conservazione del feto (1); e che si destinano anche curatori a' figli non ancor nati, per la cura de' beni che loro devono appartenere (2), perchè sono eredi prima di nascere, e perchè le leggi li considerano come già venuti al mondo, circa l' acquisto de' beni cui hanno dritto (3). Che le successioni del padre o della madre di questi figli non debbono rimaner sospese dopo la loro nascita; e siccome ne avevano fatto acquisto prima che venissero alla luce, con questa sola condizione, se la nascita ve li facesse venire; e siccome per il tempo che rimangono in vita, queste successioni non possono appartenere ad altri che ad essi; così sembra giusto, che unendo a queste considera-

(1) V. l' artic. 8 della sez. 2 come succedono i figli.

(2) V. l' artic. 7 di questa medesima sezione 2 come succedono i figli.

(3) *L. 26 ff. de stat hom. l. 7 ff. de suis & legit. l. 1 ff. de vent. in poss. mit.*

zioni il gran favore della causa del padre o della madre superstite, si riguardino tali successioni come acquistate da questi figli, tanto per il diritto che vi avevano anche prima della nascita, quanto per il motivo sì naturale alle leggi, di dare al padre o alla madre la consolazione di non perdere nel tempo stesso il figlio ed i beni (1); ed anche perchè la successione del padre o della madre di tal figlio non può, mentre egli vive, passare ad altra persona che a lui, e non può neppure rimaner senza padrone. Che le leggi citate su questo articolo altro non richieggono per rendere i figli capaci di succedere, se non che abbiano solamente nella loro nascita un momento di vita. Che la prima di queste leggi dichiara capace di succedere il figlio che muore subito dopo la nascita; laddove quello che è nato morto, n'è incapace. Che la seconda richiede soltanto che il figlio abbia tutta la forma umana, e che sia nato vivo, *integrum animal cum spiritu*. Che in quanto alla terza legge, si vede che Giustiniano ha con essa deciso una controversia fra due sette di giureconsulti, una delle quali pretendeva che il figlio, il quale avesse dato qualche segno di vita nella sua nascita, sebbene non avesse gettato alcun vagimento, potesse succedere; l'altra poi credeva che, per provare la vita del figlio, vi bisognasse il vagimento; il che era verisimilmente fondato sull'incertezza di tutti gli altri segni di vita. Quindi sembra che la quistione tra questi giureconsulti non era se il figlio nato prima del tempo, e se per esser

(1) *L. 6 ff. de jur. dot.*

nato vivo potesse succedere, ma solamente se si potesse da altri segni diversi dal vagimento giudicare che il figlio fosse nato vivo. La qual cosa sembra provare, che amendue i partiti convenivano che il figlio, quantunque nato prima del tempo, potesse succedere, se fosse vissuto; ed anche su tal questione Giustiniano non decide che i figli nati a tempo proprio e nati vivi succedessero; e quelli che fossero nati prima del tempo non succedessero, ancorchè fossero nati vivi, il che avrebbe dovuto ordinare, se intorno a ciò si fosse raggirata la questione; ma decide solo in generale ed indefinitamente, che i figli nati vivi possono succedere, quantunque muojano immediatamente. Il padre e la madre direbbero ancora, che sebbene questa legge si esprima in tali termini *si vivus perfecte natus est*, tuttavia o che questa parola *perfecte* si riferisce alla parola precedente *vivus*, o alla parola seguente *natus*, cosicchè quest' espressione dinotando o perfettamente nato, o perfettamente vivo, niuno di questi due sensi basta per dedurne, che tali parole non possano intendersi se non di un figlio nato in tempo; poichè un figlio che nasce prima del tempo, può nascere di tal maniera, che non si possa dubitare di essere perfettamente vivo, e di essere perfettamente nato; vale a dire, di esser uscito dal seno di sua madre, o con una nascita naturale ed ordinaria, o con essersi aperto il corpo della madre morta, e così sembra che lo spieghino le seguenti parole: poichè vogliono che la questione sia solamente, se il figlio è interamente nato, e se non è un mostro, *hoc tantummodo requirendo si vivus ad orbem totus processit, ad nullum*

declinans monstrum vel prodigium. Che se a questa legge si dasse la forza di escludere dalle successioni tutt'i figli che, per non essere nati in tempo, non possono vivere, bisognerebbe escluderne ancora i figli di otto mesi, che comunemente si crede non poter vivere. Direbbero, che le leggi, dove parlasi de' figli nati prima del tempo, non considerano in essi questo difetto, se non quando trattasi di giudicare della loro condizione, e di sapere se sieno o no legittimi, per esser nati troppo presto dopo il matrimonio, o troppo tardi dopo la morte del marito. E' vero che tal questione riguarda eziandio il diritto di succedere, poichè coloro che non son legittimi non succedono: ma niuna di queste leggi considera in questi figli, la capacità o l'incapacità di vivere, per escludere dalle successioni quelli che, per non esser nati nel tempo ordinario, non son capaci di vivere. Per rapporto ad una tal questione dello stato di questi figli, dicesi in una legge, che un figlio nato nel settimo mese dopo il matrimonio, è figlio legittimo del marito (1); ed in un'altra si dice, che il figlio nato dopo il decimo mese dalla morte del marito, non gli succede, giudicando la legge ch' egli abbia un altro padre; e vi è soggiunto che il figlio nato di 182 giorni, è nato in tempo, e che se una donna schiava, essendo fatta libera, partorisce 182 giorni dopo la sua libertà, il suo figlio s' intenderà conceputo libero (2). Perciò quanto in que-

(1) Septimo mense nasci perfectum partum jam receptum est, propter autoritatem doctissimi viri Hippocratis. Et ideo credendum est, eum qui ex justis nuptiis septimo mense natus est, justum filium esse, *l. 12 ff. de stat. hom.*

(2) Post decem menses mortis natus non admittitur ad legi-

ste leggi si riferisce alla capacità o incapacità di questi figli per succedere, non riguarda se non il loro stato e la qualità di legittimi, indipendentemente dal sapere se possono o non possono vivere. Vi è un altro testo fuori del corpo del diritto, ma che ha qualche autorità, perchè è del giureconsulto Paolo, uno de' primi autori delle leggi, nel qual testo si dice, che il bambino di sette mesi è annoverato tra' figli, e dà un dritto alla madre (1); d'onde segue che quello, il quale è nato prima di questo tempo, non le giova nulla. Ma questo è solamente per rapporto all'antico dritto romano, che non dava alla madre il diritto di succedere a' suoi figli, se non quando ne aveva tre. Quindi questa regola, del pari che le altre, non riguardava la capacità o l'incapacità di questi figli per le successioni. Il suo uso era solamente di escludere dal numero de' figli, necessario per dar questo diritto alla madre, quelli che erano nati prima del termine di sette mesi. Il che era fondato su questo, che la legge, la quale voleva che la madre avesse tre figli per goder questo diritto, riguardava l'utilità della repubblica colla moltiplicazione de' figli, essendo inutili per quest'uso quelli che non potevano vivere.

Direbbero

timam hereditatem. De eo autem qui centesimo octogesimo secundo die natus est, Hippocrates scripsit, & divus Pius pontificibus rescripsit, justo tempore videri natum, nec videri in servitute conceptem, cum mater ipsius ante centesimum octogesimum secundum diem esset manumissa, *l. 3 §. pen. & ult. ff. de suis & legit. hered.*

(1) Septimo mense natus matri prodest. Ratio enim Pythagorei numeri hoc videtur admittere: ut, aut septimo pleno, aut decimo mense partus maturior videatur. *Paul. sent. 4 tit. 9.*

Direbbero finalmente il padre o la madre, che se i figli, che non son nati nel tempo ordinario, sono incapaci di succedere, vi saranno molti inconvenienti per le difficoltà di giudicare del tempo della concezione di un figlio, per sapere se sia o no nato in tempo, ed anche per l'incertezza che può esservi nella regola stessa del tempo necessario per la nascita nel termine stabilito, come si osserverà a suo luogo (1). Su tal questione tanto importante per le conseguenze che porta ne' casi in cui può aver luogo, sembrerebbe doversi dire, dopo tutte queste osservazioni, che se bisognasse giudicarla colle leggi ora citate, ogni figlio, che vive un momento dopo la nascita, ha potuto succedere, tanto se sia nato, quanto se non sia nato in tempo. Vi sono ancora alcune decisioni, in cui i figli di cinque o sei mesi, che secondo l'ordine naturale non erano nati in tempo e non potevano vivere, sono stati giudicati atti a succedere, solamente per aver vivuto alcuni momenti. E benchè sianvi esempj di altre decisioni, in cui si è negata la successione a' figli nati in questo medesimo tempo; ciò può esser derivato dal non essersi avuta una prova certa, ch'essi erano nati vivi. In fatti Louet, ch'è il più esatto fra tutti i compilatori delle decisioni, rapporta un caso, che dà luogo a questa congettura (2). Trattavasi di un figlio di quattro o cinque mesi, ch'era stato estratto dal ventre della madre già morta, ed il di cui padre pretendeva che avesse vivuto: all'incontro i

(1) V. l'artic. 5 della sez. 1. Come succedono i figli, e la nota che vi è stata fatta.

(2) Louet, lettera E, n. 5.

parenti della madre sostenevano, che questo bambino non aveva dato alcun segno di vita. In conseguenza tutta la disputa si raggirava su di una circosstanza di fatto, cioè se il bambino avesse o no vivuto. In questo stato di cose fu giudicato, che il bambino era nato morto; il che sembra supporre, che se si fossero avute prove certe che il bambino era nato vivo, gli sarebbe stata accordata la successione. Imperocchè era certo che il bambino non era nato in tempo; e se fosse stato giudicato incapace della successione per la ragione che non era nato in tempo, sebbene fosse nato vivo, non sariasi aggiunto nella sentenza, che egli era nato morto; giacchè la circostanza della vita o della morte sarebbe stata indifferente ed inutile, per la disputa della successione. Similmente Bougier, ch'è un altro compilatore di decisioni, ne rapporta una in cui fu deciso, che un figlio nato nel quinto o sesto mese, era nato vivo, e dovea succedere (1). Aggiunge che il settimo mese, ricercato dalle leggi come il termine di una nascita completa, deve solo estendersi (conforme abbiamo osservato di sopra) alla quistione dello stato del bambino, cioè se debba riputarsi legittimo o spurio, *cum agitur de statu*; *&* *sit quæstio status*; e non riguarda la questione di sapere, egli ha acquistato il dritto alla successione, affinè di poterla trasmettere, *non cum agitur de transmissione hereditatis*; sono le precise parole di quest'autore. Rilevasi ancora da queste decisioni, che non siasi adottato per regola, che il parto immaturo,

(1) Bougier, lettera E, n. 4.

non potendo vivere, è incapace della successione; ma che al contrario siasi adottata quella, che il bambino nato vivo, benchè prima del tempo necessario per poter vivere, non è escluso dalla successione; purchè vi sieno prove indubitate ch'egli è nato vivo, e che non si prendano per segni di vita alcuni moti de' membri, che possono avvenire anche in quelli che sono nati morti, e che comunemente sono i soli segni di vita ne' bambini, che nascono molto prima del tempo. Tanto era accaduto nel caso della prima di queste decisioni, conforme avverte l'autore nel riferire i motivi de' litiganti. Nè vi è dubbio che l'incertezza di questi segni di vita de' bambini nati prima del tempo, abbia dato luogo all'opinione di que' giureconsulti, citati quì sopra, di esigere per prova della vita, che il bambino abbia pianto.

6. Tra i figli capaci di succedere conviene annoverare quello che si estrae dal ventre della madre morta, ancorchè non fosse vissuto che qualche momento; poichè sebbene non fosse nato quando è ricaduta la successione di sua madre, tuttavolta l'operazione che lo mette al mondo, sta in luogo della nascita, e basta che sia sopravvissuto a sua madre (1); potendosi anche dire che le abbia succeduto prima della sua nascita.

(1) Quod dicitur filium natum rumpere testamentum, natum accipe, etsi ex fracto ventre editus sit, *l. 12 ff. de liber. & post. hered. instit. l. 6 ff. de inoff. test. V. l. 132 & l. 141 ff. de verb. signif.*

Ciò che si è detto nell'articolo, cioè che possa dirsi che questo figlio aveva succeduto alla madre prima della sua nascita, è fondato su questo, che le leggi considerano i figli non nati, come

7. Quelli che nascono sordi e muti o con altre infermità, che rendon le persone incapaci dell'amministrazione de' loro beni, non lasciano di esser capaci di succedere, del pari che gli altri figli. I pazzi ancora acquistano le successioni che possono loro toccare, ed anche i prodighi a' quali è vietata l'amministrazione. Ma a tutte queste sorte di persone si danno curatori che prendono cura de' loro beni, siccome i tutori hanno cura de' beni de' pupilli. Sebbene queste persone sieno incapaci di obbligarsi, e la qualità di erede supponga il caso di dover contrarre obbligazioni, nondimeno i loro tutori e curatori le contraggono per essi, ma sempre colla condizione che se le successioni son loro onerose, possono rinunziarvi, e farsi restituire *in integrum* (1).

8. I bastardi sono incapaci di ogni successione *ab intestato*, a riserba di quelle de' loro figli, se ne

nati, quando trattasi del loro interesse, e delle successioni che possono loro spettare. V. le leggi citate sotto la lettera D, nella nota sull'articolo precedente.

(1) *Vid. tit. ff. de bon. poss. furioso in f. muto, surdo, caeco &c.* Furiosus, & mutus, & infans, & filius familias . . . . testamenti factionem habere dicuntur. Licet enim testamentum facere non possunt, ex testamento, vel sibi, vel alii acquirere possunt, §. 4 *in f. inst. de hered. qual. & diff.* Mutus & surdus recte heres institui potest, *l.* 1 §. 11 *ff. de hered. instit. l.* 5 *ff. de acquir. vel omitt. hered.* Eum qui lege bonis interdicitur heredem institutum posse adire hereditatem constat. *D. l.* 5 §. *de acq. vel omitt. hered.*

Tutte queste sorte di persone sono capaci di aver la proprietà de' beni, ed a causa di questa capacità si danno loro tutori e curatori. Per quello poi che riguarda gli obblighi della qualità di erede, vi soggiacciono soltanto fino alla concorrente quantità del valore de' beni; poichè quando è loro ricaduta una successione, se ne fa l'inventario, per incaricare il tutore o il curatore. Quindi i creditori hanno la loro sicurezza, del pari che l'hanno contro gli eredi maggiori, i quali accettano la qualità di eredi col beneficio dell'inventario. Il che farà la materia del titolo seguente. V. gli articoli 11, 12, 13 della sezione 1 delle persone.

hanno di legittimi, e non succedono neppure alle loro madri; poichè nelle famiglie si annoverano tra' congiunti capaci di succedere soltanto quelli, che nascono da un matrimonio legittimo. E siccome i bastardi non possono succedere *ab intestato*; così niuno, eccettuati solo i loro figli legittimi, succede loro a questo medesimo titolo, e neppure le loro madri (1). Ma si può loro donare, e possono essi testare de' loro beni.

(1) Vulgo quaesitos nullos habere agnatos manifestum est, §. 4 *instit. de success. cog.*

Sebbene questo testo riguardi soltanto le successioni del lato paterno, e secondo il dritto romano i bastardi possano succedere a' loro parenti materni (*), nondimeno si è messa quì la regola in generale, e secondo la nostra usanza, la quale gli esclude da ogni sorte di successione *ab intestato*; poichè sebbene alcune consuetudini particolari chiamino i bastardi alla successione delle loro madri co' figli legittimi, tuttavolta questi usi particolari non impediscono che la regola contraria non meriti sola di esser considerata come una usanza generale della Francia, e come più conforme all' onestà ed a' buoni costumi. V. la prefazione quì innanzi, num. 22, e poco appresso gli articoli 17, 22 e 30 di questa sezione e l' articolo 5 della sezione 1, Come succedono i figli e i discendenti.

(*) *V. l. 2 ff. unde cogn. §. 4 inst. & success. cogn.*

Secondo la novella 18 di Giustiniano, C. 5, i figli di una concubina avevano la sesta parte della successione del padre, se questi moriva senza figli legittimi, e la loro madre aveva in questa sesta parte la medesima porzione, che ciascuno de' figli, secondo il loro numero.

I bastardi non possono possedere benefizj. Baquet, del dritto de' bastardi, *part.* 1 *cap.* 2, *n.* 53 ma possono avere molti uffizj quantunque non sieno legittimati. Baquet, *eod. n.* 5 *l.* 29 §. 1 *ff. de inoff. test.* La legge 5 C. ad Senatuscons. Orpit. eccettua i bastardi delle donne infami.

Sono capaci delle successioni testamentarie, a riserba di quelle di loro padre e madre, i quali peraltro possono chiamarli alla loro successione ad escludendum fiscum; quia vitium paternum refraenandum est. *L. ult. C. de naturalibus liberis*.

Osservazione su questo articolo.

Si è soggiunto sul fine del precedente articolo, che si può donare a' bastardi, e che questi possono disporre de' loro beni. Su di che fa d' uopo osservare, per ciò che riguarda le disposizioni che possono fare de' loro beni, che la loro condizione è la medesima di quella delle altre persone, e che hanno la medesima libertà. Riguardo poi alle liberalità che si possono loro usare, il diritto romano, le consuetudini e l' uso le hanno diversamente regolate.

In quanto al diritto romano, gl' imperadori avevano vietato al padre, che ha moglie o figli legittimi, di donare a' bastardi o alla loro madre più della vigesima quarta parte de' suoi beni (1); e Giustiniano colla novella 89, c. 12 estese questa donazione alla dodicesima parte, lasciando a' padri, che non avessero figli legittimi o ascendenti, la libertà di donar tutto a' figli naturali; e se avessero soltanto ascendenti, n' eccettuò la loro legittima.

In quanto alle consuetudini, molte permettono a' padri de' bastardi di far loro donazioni, ma in diverse maniere. Alcune estendono questa libertà fino a poterli istituire eredi nel loro contratto di matrimonio, o far loro donazione, colla riserba però della legittima a' figli, il che ripugna troppo all' onestà ed all' equità. Inoltre permettono a' padri ed alle madri de' figli bastardi di far loro donazione per gli alimenti e mantenimento; il che sembra vietare li-

(1) *L. 2 C. de natur. lib.*

beralità di maggior rimarco. Questi limiti indistintamente stabiliti per ogni sorte di bastardi, e che in generale si fondano su i buoni costumi e sulla decenza, sono ancora più giusti riguardo a'bastardi procreati da copule più ree di una semplice fornicazione, come sarebbe un incesto, un adulterio ec.; poichè per una legge di Giustiniano questi non potevano neppure pretendere gli alimenti da' loro genitori (1), sebbene l' equità naturale, il diritto canonico e la nostra usanza richieggano che loro si diano (2).

Basta quì osservare questi principj della decenza, e delle distinzioni che convien fare fra le diverse sorte di bastardi, senza entrare nelle questioni che si potrebbero fare su i limiti o sulla libertà delle disposizioni in loro favore; poichè nulla su di ciò è stato stabilito dal diritto romano e neppure dalle consuetudini e dalla nostra usanza. Quindi questa materia non avendo regole precise, uniformi e comuni da per tutto, sarebbe desiderabile che ve ne fossero: ma ciò non entra nel piano di questo libro.

9. Gli stranieri non naturalizzati sono incapaci di tutte le successioni, tanto testamentarie, quanto *ab intestato* (3).

(1) *V. Nov. 89 C. ult.*

(2) *C. 5 in f. de eo qui duxit in matr. quam poll. per adult.*

Quando sono semplici bastardi, i genitori possono dar loro una parte de' beni, purchè non sia sotto titolo universale.

E' in osservanza tra noi, di assegnarsi in giudizio i soli alimenti a' bastardi adulterini o incestuosi.

I figli legittimi de' bastardi succedono a' loro genitori in esclusione del fisco. Bacq. del diritto del bastardo, part. 1 cap. 8. Dep. 1 z.

(3) [Peregrini capere non possunt (hereditatem) *l. 1 C. de*

10. I religiosi professi non succedono, e per i loro voti sono egualmente esclusi dalle successioni *ab intestato* e dalle testamentarie (1),

11. I condannati a morte o ad altre pene, che portano seco la morte civile, non succedono ad altri nè per testamento, nè *ab intestato*. E questa incapacità fa passare i beni, che dovevano loro pervenire, a quelle persone che le leggi vi chiamano (2).

12. I corpi e le comunità, come le città, le università, i collegj, gli ospedali, i capitoli, le case religiose ed altre comunità, tanto laiche quanto ecclesiastiche, quando sono legittimamente erette ed approvate, rappresentano le persone, e potendo posseder beni, sono capaci delle successioni testamenta-

hered. inst. l. 6 §. 2 *ff. eod.* V. quel che si è detto degli stranieri nella prefazione quì innanzi num. 13. V. l'artic. 11 della sezione 2 delle persone, gli artic. 18, 23 e 31 di questa sezione, l'artic. 2 della sez. 13 di questo titolo, e l'artic. 3 della sez. 4 di questo medesimo titolo, colla nota che vi è stata fatta.

Gli stranieri non solo sono incapaci di succedere, ma sono altresì incapaci di testare. V. l'articolo 12 della sezione 2 de' testamenti.

(1) Secondo la novella 5 di Giustiniano, C. 5, i beni di coloro che si facevano religiosi acquistavansi dal monastero dove professavano, ed essi non potevano più disporne; i loro figli stessi non potevano ritenersene che la loro legittima. In Francia, i beni di colui che si fa religioso, non solamente non si acquistano dal monastero, o da altra casa religiosa, dove si ritira; ma egli non può neppure disporre in favore di alcun monastero, o casa religiosa. Può però disporre de' suoi beni prima della sua professione, in favore de' suoi parenti o di altre persone, ma non dopo la professione. V. l'articolo 19 dell' ordinanza di Orleans, e l'articolo 28 di quella di Blois. V. su i religiosi professi l'artic. 13 della sez. 2 delle persone, e gli articoli 19, 24 e 32 di questa sezione.

(2) Edicto prætoris bonorum possessio his denegatur qui rei capitalis criminis damnati sunt, neque in integrum restituti sunt, *l.* 13 *ff. de bon. possess.* V. gli artic. 20, 25, 33 e i seguenti di questa sezione, e l'artic. 5 della sez. 4, l'artic. 1 della sez. 13, e l'artic. 14 della sez. 2 de' testamenti.

tie. E chi ha l'autorità di disporre de' suoi beni, può istituire eredi questi corpi, quando non vi sia una legge in contrario (1).

13. Non bisogna mettere nel numero delle persone incapaci di succedere, i figli che, sebbene non sono ancora nati quando è ricaduta la successione, fossero però generati; poichè i postumi che non nascono se non dopo la morte de' genitori, non lasciano di succeder loro. Si può anche istituire erede il postumo di un' altra persona. Quindi tali figli sono egualmente capaci di tutte le successioni che possono loro appartenere, tanto testamentarie, quanto *ab intestato* (2).

14. Tutte le cause dell'incapacità di succedere finora spiegate, hanno i loro diversi effetti secondo la lor natura, e secondo i tempi in cui le persone si trovano incapaci (3). Il che dipende dalle regole seguenti.

(1) Habeat unusquisque licentiam sanctissimo catholico venerabilique concilio decedens bonorum, quod optaverit, relinquere, & non sint cassa judicia ejus, *l. 3 C. de sacrosanct. Eccl.*

Collegium, si nullo speciali privilegio subnixum sit, hereditatem capere non posse dubium non est, *l. 8 C. de hered. ins.*

Per il privilegio di cui si parla in questo testo bisogna intendere il permesso di formare una comunità; poichè non può esservene alcuna lecita, senza il permesso del principe. V. l'articolo 15 della sez. 2 delle persone.

Vi sono le comunità incapaci delle successioni, come quelle de' religiosi mendicanti. V. sulle disposizioni in favore delle case religiose la nota sull' artic. 10.

(2) Furiosus, & mutus, & posthumus, & infans, & filius familias, & servus alienus testamenti factionem habere dicuntur. Licet enim testamentum facere non possint, attamen ex testamento vel sibi, vel alii acquirere possunt. §. 4 *in f. istit. de hered. qual. & diff.* (Posthumus alienus) hodie recte heres instituitur, §. 1 *inst. de bon. poss.*

(3) V. gli articoli seguenti.

15. Per ciò che riguarda la natura delle diverse sorte d'incapacità, cioè de' bastardi, degli stranieri, de' religiosi professi e de' condannati ad una pena che seco porta la morte civile, l'incapacità de' bastardi distinguesi dalle altre, in questo ch'essi non sono assolutamente incapaci se non delle successioni legittime, ma sono capaci di succedere col testamento, o di ricevere qualche donazione, secondo le distinzioni che su di ciò sono state fatte nell'osservazione sull'articolo VIII. Ma le altre incapacità escludono egualmente da amendue le sorte di successioni, e da tutte le disposizioni a causa di morte (1).

16. Conviene ancora osservare sulla natura di queste quattro sorte d'incapacità, che ve ne sono alcune le quali durano sempre, ed altre che possono cessare (2), come si vedrà nelle seguenti regole.

17. L'incapacità del bastardo, i di cui genitori si sono congiunti in matrimonio nel tempo ch'egli era già conceputo, cessa nel caso che sposandosi lo riconoscono per legittimo, ed egli allora resta legittimato con questo matrimonio (3).

(1) V. l'articolo 8, e la nota che vi è stata fatta.

(2) V. gli articoli seguenti, sino al *26*.

(3) Mox postquam nuptiæ cum matribus eorum fuerint celebratæ, suos patri & in potestate fieri (jubemus) *l. 5 C. de nat. lib.*

Sancimus in hujusmodi casibus omnes liberos, sive ante dotali, instrumenta editi sint, sive postea, una eademque lance trutinaria *l. 10 eod.* Nuper legem conscripsimus, qua jussimus si quis mulierem in suo contubernio collocaverit non ab initio affectione maritali (*eam tamen cum qua poterat habere connubium*) & ex ea liberos sustulerit, &c. *l. 11 eod.* V. Nov. 12 c. 4. Nov. 74 c. 1. Nov. 89 c. 8.

V. sull'incapacità de' bastardi gli articoli 22 e 30.

18. L'incapacità degli stranieri può cessare coll' essere naturalizzati, mediante un diploma del principe che fa loro questa grazia (1).

19. L'incapacità de' religiosi professi può cessare, se si trovino nulli i loro voti, e se avendo riclamato in tempo, li facciano annullare dal giudice; giacchè si potrebbero annullare, se la professione fosse stata fatta prima dell' età prescritta dalle leggi, o prima dell' anno del noviziato, o se vi fossero altre giuste cause (2). Ma se non può essere annullata la professione, la incapacità durerà sempre.

20. L'incapacità che deriva dalla morte civile del condannato può cessare, se esso fa annullare la sua condanna. Se morisse prima dell' accusa o anche prima della condanna, non vi sarebbe stata incapacità (3).

21. Fra le incapacità che possono cessare, convien distinguere quelle che cessano in maniera, che la persona che rendevano incapace, non lo è più ma solo per l'avvenire, senza che riguardo al possesso si faccia verun cambiamento nello stato in cui era; e quelle le quali cessano in modo che la persona sia considerata come se non fosse stata mai incapace, e

Non si parlerà quì della maniera di legittimare un bastardo mediante il diploma del principe, essendo questa una materia che non riguarda il soggetto del presente libro.

(1) Cives allectio facit, *l. 7 C. de incol.*

Sebbene questo testo non riguardi i diplomi di naturalizzazione, tuttavolta si può riferire all'effetto di essi. V. gli articoli 23 e 31.

(2) I voti sarebbero nulli, qualora non vi precedesse un anno di noviziato dopo la vestizione dell' abito, e se colui che fa professione non avesse l'età di 16 anni compiti. V. il concilio di Trento, sez. 25, C. 15.

(3) V. quì appresso gli articoli 25, 33, e gli altri che seguono.

rientra talmente ne' suoi diritti, che si trova capace anche di quelle successioni che le erano pervenute nel tempo che durava la sua incapacità. Tale differenza fra queste diverse sorte d' incapacità è un effetto naturale della differenza fra le loro cause, la quale consiste in questo che le cause di alcune incapacità possono essere talmente annullate, come se non avessero mai esistito; come la professione religiosa, la quale è la causa dell' incapacità del religioso professo, e la condanna che è la causa dell' incapacità del condannato. Imperocchè se si annulla la professione, e se si rivoca la condanna, rientrano amendue nel lor primiero stato, come se non vi fosse mai stata nè professione, nè condanna. Ma le cause dell' incapacità del bastardo, e di quella del forestiero non possono annullarsi nella stessa maniera; poichè il vizio della nascita del bastardo non può essere riparato in maniera, che questa nascita sia considerata come se fosse stata legittima; neppure può essere riparato il difetto di origine nello straniero, in guisa che la sua origine sia la stessa che se fosse nativo del paese dove è naturalizzato. Perciò quando il bastardo è legittimato col matrimonio di suo padre colla sua madre, ed il forestiero è naturalizzato, questi cambiamenti non annullano il vizio della nascita del bastardo, ed il difetto di origine dello straniero, ma fanno solamente cessare l' incapacità che era l' effetto di queste cause. La qual cosa fa ch'essi possano divenir capaci di succedere soltanto per l'avvenire. Ne' seguenti articoli si vedrà l' uso di questa distinzione in ogni sorte d'incapacità (1).

(1) V. gli articoli seguenti.

22. Quando un bastardo è legittimato col matrimonio del suo padre colla sua madre, questa legittimazione non lo restituisce in quel grado di capacità di cui avrebbe goduto se fosse nato da un matrimonio legittimo, come si è detto nell'articolo precedente. Quindi lo rende soltanto capace di succedere per l'avvenire, nè ha la forza di fargli acquistare le successioni che gli fossero ricadute nel tempo che ancora sussisteva la sua incapacità (1). Così, per esempio, se si suppone che il padre di un bastardo senza altri figli, rinuncii ad una successione che gli fosse pervenuta, e poi sposi la madre di questo bastardo, e con ciò venga a legittimarlo, la successione, che colla rinuncia del padre sarebbe passata a questo bastardo, se fosse stato allora legittimato, e se avesse voluto accettarla in mancanza del padre, non l'acquisterà colla sua legittimazione seguita dopo; ma tale successione rimarrà all'erede, che trovandosi più prossimo ed essendone capace, avrà voluto accettarla. Lo stesso sarebbe nel caso di una successione ricaduta ad un forestiero che avesse un bastardo non ancora legittimato, ma che fosse naturale del regno, o naturalizzato; poichè se questo forestiero incapace di tale successione, unendosi poi in matrimonio colla madre di questo bastardo, lo legittimasse, tale legittimazione non avrebbe l'effetto di dargli diritto a quella successione di cui era incapace, non essendo legittimato allorchè è ricaduta, e di cui suo padre, come forestiero, e-

(1) Questa è una conseguenza del vizio della nascita del bastardo.

ra del pari incapace: ma la successione rimarrebbe a colui, che in loro mancanza doveva succedere.

23. Lo stesso avviene dell'incapacità del forestiero. Quando egli è naturalizzato, rendesi capace soltanto delle successioni future. Ma tutte quelle che, essendo ricadute prima, potevano appartenergli, rimangono a coloro che in mancanza sua vi erano chiamati; poichè quest' incapacità, del pari che quella del bastardo, era naturale allo stato della sua origine. Perciò la capacità di succedere che riceve coll'essere naturalizzato, può avere il suo effetto soltanto per l'avvenire (1), come si è detto nell'articolo XXI.

24. L'incapacità del religioso professo è diversa da quella del bastardo e del forestiero; poichè il religioso professo rendesi incapace soltanto per i voti che chiamansi solenni, quando sieno validi; ma se si dichiara la nullità di questi voti, il giudizio che annulla la sua professione, annulla la causa della sua incapacità, e lo rimette nel medesimo stato, in cui era prima che facesse i voti. Quindi rientra nel suo primiero diritto, e cessa la sua incapacità colla sua causa, e per il passato e per l'avvenire. Il che distingue la sua condizione da quella del bastardo e del forestiero (2).

25. L'incapacità del condannato a qualche pena

(1) Questa è una conseguenza della condizione di forestiere. V. l'artic. 31, e la nota che vi è stata fatta.

(2) Questa è una conseguenza della nullità de' voti. V. i due articoli precedenti sulla differenza tra questa incapacità, e quella del bastardo e del forestiero.

che porta seco la morte civile, non avendo altra causa che la sua condanna, se cessa questa causa, è rimesso nel suo primiero stato, del pari che il religioso che ha fatto annullare i suoi voti, e rientra ne' suoi diritti, come se non vi fosse stata mai condanna (1).

26. Tutte le regole finora spiegate riguardano la natura, e le differenze di diverse sorte d' incapacità, ch' è stato necessario distinguere per l' uso della regola spiegata nell' articolo XIV. Conviene ancora per questo medesimo uso distinguere i tempi, in cui debbono essere considerate le incapacità, tanto per le successioni testamentarie, quanto per quelle *ab intestato* (2), e ciò dipende dalle seguenti regole.

27. Per le successioni testamentarie, la capacità o l' incapacità dell' erede può esser considerata in tre diversi tempi: nel tempo del testamento: nel tempo della morte del testatore; e nel tempo dell' adizione o del possesso dell' eredità, vale a dire quando l' erede vuole accettare questa qualità (3).

(1) V. l' articolo 33 e gli altri che seguono.

(2) V. gli articoli seguenti.

(3) In extraneis heredibus illa observantur, ut sit cum eis testamenti factio, sive ipsi heredes instituantur, sive hi qui in potestate eorum sunt. Et id duobus temporibus inspicitur: testamenti facti, ut constiterit institutio; & mortis testatoris, ut effectum habeat. Hoc amplius, & cum adibit hereditatem, esse debet cum eo testamenti factio, sive pure, sive sub conditione heres institutus sit. Nam jus hæredis eo vel maximo tempore inspiciendum est, quo acquirit hereditatem. Medio autem tempore inter factum testamentum & mortem testatoris, vel conditionem institutionis existentem, mutatio juris heredi non nocet; quia, ut dixi, tria tempora inspicimus, *l. 49 §. 1 ff. de hered. inst.*

Solemus dicere media tempora non nocere, ut puta: civis ro-

Si vedrà in appresso l' uso della distinzione di questi diversi tempi.

23. Riguardo alle successioni *ab intestato*, la capacità o l' incapacità dell' erede non deve essere considerata se non nel tempo della morte di colui, al quale succede; poichè con questa morte si fa luogo alla successione; e secondo la nostra regola, che *l' erede più prossimo atto a succedere entra nel possesso dell' eredità dal momento in cui muore il padrone*, l' erede legittimo acquista il diritto nel momento di questa morte, ed in maniera, che se muoja immediatamente, senz' averla saputa, o con aver anche ignorato ch' egli dovesse succedere, non lascia di trasmettere il suo diritto a' suoi eredi (1). D' onde segue che, se l' erede cui è ricaduta una successione *ab intestato* nel tempo che n'era capace, divenga incapace,

manus heres scriptus vivo testatore factus peregrinus, mox civitatem romanam pervenit: media tempora non nocent, *l. 6 §. 2 eod. d. l. 49 §. 2 eod.*

Non si è messo in questo articolo quanto si dice ne' testi quì citati, cioè, che l' incapacità che s' incontra in uno di questi tre tempi esclude l' erede; poichè convien modificare questa regola del diritto romano secondo quel che risulta dalle regole seguenti, e dalle note che vi saranno fatte, e particolarmente da ciò che che dirassi sull' articolo XXXI.

V. su questo medesimo proposito la preparazione della sez. 10 de' testamenti.

(1) Questa è una conseguenza della regola, " che l' erede prende il possesso de' beni dell' eredità dal momento in cui muore il padrone dell' eredità.

Si è messa questa regola uniforme alla nostra usanza, secondo la massima di Francia " che il morto chiama alla sua eredità il vivo, cioè il parente più prossimo atto a succedergli, " sebbene nel diritto romano una tal regola non fu comune a tutti gli eredi *ab intestato*, come spiegherassi nel preliminare della sez. 1 de' testamenti.

capace, anche prima di aver esercitato o conosciuto il suo diritto, come se faccia professione religiosa, o se sia condannato a morte o ad altra pena che porta seco la morte civile; questa incapacità sopraggiunta dopo, non potrà far passare i beni di questa successione agli altri eredi, che in mancanza sua dovevano succedere; ma avrà soltanto l'effetto che si spiegherà nell'articolo seguente (1).

29. Se l'erede *ab intestato* capace di succedere nel tempo della morte, colla quale è ricaduta la successione, ne divenga incapace colla professione religiosa o con una condanna, prima di aver fatto qualche atto per esercitare il suo diritto, o anche prima che l'abbia saputo, i beni di quest'eredità come da lui acquistati del pari che gli altri suoi beni, passeranno a quelli che avranno i suoi diritti, sieno creditori o altri (2). Perciò i beni del religioso professo apparterranno a' suoi eredi; e quelli del condannato si acquisteranno dal re o dal barone cui ne apparterrà la confisca.

Osservazione.

Su questi due ultimi articoli convien osservare, che l'incapacità delle successioni *ab intestato*, so-

(1) Intorno a questo articolo ed a' seguenti vedete l'articolo 21, e le osservazioni che vi sono state fatte.

In questo e nel seguente articolo si è parlato soltanto dell'incapacità del religioso professo, e di quella del condannato, e non di quella del forestiero, a causa delle difficoltà notate nell'articolo seguente.

(2) Questa è una conseguenza della regola, riferita nell'articolo precedente.

praggiunta dopo la morte, per la quale ricadono, e prima dell' adizione all' eredità, non può riguardare che il forestiero, il religioso professo ed il condannato; poichè in quanto al bastardo, non potendo cessare di esser legittimo, dopo che è stato una volta legittimato, non può sopraggiugnergli incapacità. Per rapporto poi agli altri, convien distinguere le loro condizioni per ciò che riguarda l' effetto di questa incapacità sopraggiunta, e considerarvi una differenza tra quella del religioso professo e del condannato, e quella della persona che cade nella condizione di forestiero. La differenza consiste in questo, che l' incapacità sopraggiunta al religioso professo ed al condannato, li priva delle successioni che da essi erano state prima acquistate, del pari che di tutti gli altri beni, e le fa passare a quelli che hanno i loro diritti; ma l' incapacità sopraggiunta a quello che diviene straniero, non lo spoglia de' beni, acquistati prima di questa incapacità. Così, per esempio, se si suppone che un forestiero di un paese al quale il re avesse accordato il diritto di naturalità dopo aver ereditata una successione *ab intestato*, e dopo essersene posto in possesso, perda il privilegio di naturalità per una rivocazione generale che rimettesse nella condizione di forestieri tutti gli abitanti di quel paese, un tal cambiamento non lo spoglierebbe di questa successione che aveva già acquistata, ed egli conserverebbe i beni del pari che gli altri proprietarj. All opposto l' incapacità sopraggiunta al religioso professo ed al condannato, fa passare le successioni da essi acquistate, con tutti gli altri loro beni a coloro, a' quali passano i

loro diritti; come si è detto in questo medesimo articolo.

Si nota quì questa differenza tra l' effetto dell' incapacità sopraggiunta a quello che diviene forestiero, e l' effetto dell' incapacità sopraggiunta al religioso professo ed al condannato, affinchè si sappia che in questi due ultimi articoli si è parlato soltanto del religioso professo e del condannato, e non del forestiero, a causa di una difficoltà ch' è propria del forestiero, e che risulta da questa differenza tra la sua condizione e quella degli altri.

La difficoltà consiste in questo, che da una banda è certo, secondo la nostra regola spiegata nell' articolo XXVIII, che la successione *ab intestato* acquistasi dall' erede nel momento della morte di colui al quale succede, senza alcun fatto per parte sua. Dal che ne viene, che sebbene dopo questa morte l' erede divenga incapace, gli rimane tuttavìa il suo diritto, e passa a coloro che gli succedono o che entrano ne' suoi diritti, come nel caso del religioso professo e del condannato; e che perciò sembrerebbe che l' erede divenuto forestiero nel caso quì sopra osservato, potesse ereditare la successione ricadutagli, e conservare i beni che gli appartenessero; poichè non è divenuto incapace di restar in possesso di ciò che aveva, come il religioso ed il condannato. Sembra ancora che se prima di questa incapacità e senza aver fatto alcun atto di possesso, avesse venduto, donato o in altra maniera alienato il suo diritto ad una persona capace, questa disposizione non sarebbe annullata colla sua incapacità sopraggiunta dopo. Ma all' incontro si potrebbe per un al-

tro riguardo dubitare, se questa incapacità sopraggiunta prima dell'adizione dell'eredità, gl'impedisca d'impossessarsene; poichè gli si potrebbe fare questa opposizione, che non essendo entrato nel possesso della successione prima della sua incapacità, si troverebbe nel caso del motivo che ha la legge di rendere lo straniero incapace di succedere, cioè per impedire che i beni del regno non passino a forestieri; il che accaderebbe nella sua persona, qualora essendo divenuto forestiere, s'impossessasse de' beni di questa successione. Perciò questa legge, che riguarda il diritto pubblico, dovrebbe far cessare rapporto a lui l'effetto della legge, la quale vuole che l'erede entri nel possesso dell'eredità nel momento della morte di colui al quale succede, e questa seconda legge non è che una regola del diritto privato, vale a dire, che riguarda soltanto l'interesse de' particolari. Si potrebbe soggiungere che anche riguardo a' naturali Francesi, che per lungo tempo hanno abitato in un paese straniero, sebbene non vi sieno stati naturalizzati, vi è quest' usanza, che se ritornano in Francia per ereditare una successione che sia loro ricaduta, sono obbligati a ristabilire il loro domicilio in Francia, colla condizione di non alienare i beni della successione che pretendono. Dal che si potrebbe dedurre la conseguenza, che se in tali casi si usa questa cautela riguardo ad un naturale Francese, per timore che non faccia passare in un paese straniero i beni di questa successione, o il prezzo che potrebbe ritrarre dalla vendita degli stabili; vi sarebbe altrettanta o maggior ragione di escludere da una successione quello che attualmente è

forestiere, quando volesse ereditarla; purchè non gli si volesse vietare soltanto l'alienazione, o non fosse per grazia riabilitato; poichè in tal caso non vi sarebbe dubbio ch'egli dovesse succedere. Tale questione conduce ad un'altra, che avrebbe luogo nel caso di uno che morisse con questa incapacità in quel frattempo, in cui è ricaduta l'eredità, di cui avrebbe preso possesso, se ne fosse stato capace, ed il tempo dell'adizione, prima della quale è morto. La questione in questo secondo caso sarebbe tra i ministri regj, incaricati a soprintendere alle successioni di colui che essendo divenuto forestiero fosse morto in tale stato, e quelli che gli contrastassero questa eredità, e che sarebbero succeduti in sua mancanza, se la incapacità sopraggiunta avesse dovuto escluderlo. In tale controversia l'interesse del re richiederebbe che la successione fosse un acquisto dell'erede divenuto straniero, affinchè trovandosi compresa negli altri suoi beni, potesse avervi quel diritto che ha il re sopra tutt'i beni de' forestieri. In questa disputa, potrebbesi dire che il motivo della legge, la quale esclude i forestieri dalle successioni, cesserebbe in tal caso, perchè i beni rimarrebbero nel regno, e si acquisterebbero dal re. Quindi non vi sarebbe motivo di derogare alla regola, che *l'erede entra nel possesso dell' eredità nel momento che muore il padrone*, siccome vi è nel caso, in cui questo erede divenuto forestiero e rimanendo in vita, vuole ereditare la successione. Perciò questo straniero essendo morto in tempo che possedeva questa eredità, essa si acquisterebbe dal re, del pari che gli altri beni trovati presso il forastiere medesimo. Non è

dunque la considerazione di favorire il diritto che ha il principe su i beni de' forestieri che obbligasse a giudicare in tal guisa; ma questa decisione sarebbe un effetto naturale delle regole; poichè siccome il religioso professo ed il condannato, che si trovano capaci nel tempo, in cui ricade la successione che può loro appartenere, non ne sono esclusi per l'incapacità sopraggiunta prima dell'adizione; e siccome quest'incapacità non può far passare la successione agli altri eredi, che devono succedere in loro mancanza, ma al contrario rimane e passa a quelli che hanno i loro diritti; così dovrebbe del pari avvenire della successione ricaduta a quest'erede divenuto poi forestiere, e dovrebb' essere un suo acquisto per goderne in tutta la sua vita, del pari che di tutti gli altri beni che avesse potuto acquistare per ogni altra via, e che non perderebbe con questo cambiamento. Quindi dopo la sua morte questa successione con tutti gli altri suoi beni dovrebbe passare a coloro, che subentrassero ne' suoi diritti.

Questi diversi casi non si propongono quì per semplice curiosità, ma per far vedere dalle difficoltà che vi s'incontrano, e da' principj poco prima spiegati, e da cui sembra che si debbano ricavarne le decisioni, quali sieno state le ragioni che han fatto giudicare, che sebbene secondo il diritto romano la capacità di succedere sia necessaria nel tempo dell' adizione della eredità, anche per le successioni *ab intestato* (1), tuttavia si dovrebbe mettere la regola

(1) Secondo il diritto romano l'erede *ab intestato*, che moriva prima dell'adizione, non trasmetteva il suo diritto a' suoi eredi;

di questo articolo uniforme alla nostra, cioè che *l'erede entra nel possesso dell' eredità nel momento che muore il padrone*; la qual regola non rende la capacità necessaria per queste successioni, se non nel tempo in cui ricadono colla morte del padrone, come si vede nel caso del religioso professo e del condannato. In maniera che non si è dovuto mettere nell' articolo, come una regola della nostra usanza, che per le successioni *ab intestato* la capacità dell' erede sia necessaria in due tempi, cioè nel tempo della morte che dà luogo alla successione, e nel tempo dell' adizione o sia del possesso. E quand' anche si giudicasse dell' incapacità di colui che fosse divenuto forestiero prima dell' adizione dell' eredità, di cui non potesse prender possesso, non si dovrebbe quindi dedurre, che questo si facesse per la regola del diritto romano, la quale richiede la capacità nel tempo dell' adizione; poichè non ostante questa regola, quelli che subentrano ne' diritti del religioso e del condannato, ereditano le successioni ch' erano loro ricadute prima della loro incapacità, quando ancora questi avessero ignorato il loro diritto, e fossero divenuti incapaci prima dell' adizione. Quindi siccome la regola circa l' incapacità trovasi falsa in due de' tre casi ch' essa abbraccia, così non può essere annoverata tra le regole, nè può considerarsi per ragione dell' esclusione di colui ch' è divenuto forestiero prima dell'adizione. Ma se di fatti si giudicasse ch' egli dovesse essere escluso, converrebbe

quindi non acquistava l' eredità se non coll' adizione. D' onde segue che l' incapacità sopraggiunta lo escludeva dall' eredità. V. la preparazione della sez. 1. de' testamenti.

che questo si facesse per altre ragioni, come sono quelle rilevate di sopra.

Quanto finora si è detto in questa nota sul tempo, in cui conviene considerare la capacità o l' incapacità dell' erede, riguarda soltanto le successioni *ab intestato*, di cui solo si parla nell'articolo. In quanto poi a' tre tempi, in cui la regola del diritto romano richiede la capacità per le successioni testamentarie, bisogna vedere il fine della nota sull'articolo XXXI, e la preparazione della sezione X de' testamenti, ove si è trattato della trasmissione, la quale contiene la necessità di sapere in qual tempo un erede acquista il suo diritto, per poter giudicare se lo trasmette agli altri suoi eredi. Perciò fa d'uopo riunire tutto ciò che si è detto in questi due luoghi, ove si è procurato di spiegare i diversi principj del diritto romano e della nostra usanza su questa materia, e di aggiugnervi quelli del diritto e dell'equità naturale che si è giudicato potervisi adattare.

30. I bastardi, poichè la loro incapacità riguarda soltanto le successioni *ab intestato*, sono capaci o incapaci di questa successione, secondo lo stato in cui si trovano nel tempo della morte che dà luogo alla successione. Così il bastardo non legittimato col matrimonio del suo padre colla sua madre prima di questa morte, non succederebbe, quando ancora fosse legittimato prima che un altro prendesse possesso della successione; poichè essendo stato per la sua incapacità escluso dalla successione nel tempo in cui è ricaduta, è passata a quello che doveva succedere. Ma potrebbe ereditare le successioni *ab intestato*;

che gli ricadessero dopo esser stato legittimato con questo matrimonio (1).

31. L'incapacità del forestiero riguarda tanto le successioni *ab intestato*, quanto le testamentarie. Così se colui che trovandosi forestiero nel tempo della morte della persona, cui deve succedere, fosse naturalizzato dopo questa morte, non toglierebbe la successione testamentaria o *ab intestato*, all' erede che sarebbe succeduto in sua mancanza (2).

Osservazione.

Rendonsi quì necessarie alcune riflessioni sopra talune questioni che nascono dalla regola spiegata in questo articolo, e da quella dell' articolo XXVII, sia per le successioni *ab intestato*, sia per le testamentarie.

Se si supponga per la prima questione che riguarda le successioni *ab intestato*, che un figlio di un naturale Francese, avendo stabilito il suo domicilio

(1) Questa è una conseguenza della natura di tale incapacità. Si suppone in questo articolo la capacità de' bastardi per le successioni testamentarie, ma bisogna osservare su questo proposito quel che se n'è detto sull' articolo 8.

(2) Questa è una conseguenza della incapacità e della circostanza che la successione testamentaria ricade colla morte del testatore, conforme la successione *ab intestato* ricade colla morte di quello della cui eredità si tratta; poichè dal momento di questa morte ogni erede deve avere il suo diritto; di maniera che il figlio stesso che non è nato nel tempo della morte di colui al quale deve succedere, e l'erede cui perviene la successione molto tempo dopo che fosse ricaduta, si considerano come se fossero succeduti nel momento di questa morte, secondo la regola spiegata nell' articolo 15 della sezione 1. Quindi l'erede, che si trova incapace nel tempo di questa morte, è escluso dall' eredità dall' altro che deve subentrare in luogo suo.

fuori del regno, ed essendo divenuto forestiero per impegni contratti in un paese soggetto ad un altro principe, ritorni poi in Francia col disegno di essere di nuovo naturalizzato, vale a dire, di essere ristabilito nel primiero stato, e che non abbia potuto ottenere il diploma della riabilitazione se non alcuni giorni dopo la morte di suo padre: questo figlio sarà egli escluso dalla successione paterna, subentrando in suo luogo un erede collaterale, o anche i suoi fratelli se ne avesse? E non sarebbe giusto in questo caso, che in virtù del diploma, essendo rimesso nel suo primiero stato, del pari che rientra nel suo il religioso professo che fa annullare i suoi voti, potesse succedere come se fosse sempre rimasto naturale Francese, tale quale era per la nascita? E quand' anche fosse nato forestiero, figlio di un forestiero che fosse stato naturalizzato egli solo, non basterebbe che fosse naturalizzato dopo la morte del padre per ereditare la sua successione, che non fosse stata da alcuno ancora ereditata? Poichè la incapacità de' forestieri non nasce dal diritto naturale, che anzi gli sarebbe contraria in tal caso, in cui bisognerebbe preferire a questo figlio il fisco o i collaterali, se ve ne fossero, che pretendessero la successione. E non sarebbe al contrario conforme all'umanità ed all'equità di consultare per questo figlio lo spirito delle leggi, le quali dispensano dal loro rigore, quando l'equità richiede che non si seguiti letteralmente il tenore della legge, massime in un caso come questo, in cui può adottarsene lo spirito congiunto ai dettami dell' equità? Imperocchè il motivo della legge ch'esclude il forestiero dalle suc-

cessioni, è d'impedire che i beni del regno non passino in paesi stranieri; il che non avverrebbe nella persona di questo figlio naturalizzato, sebbene dopo la morte del padre. Per la stessa ragione di equità avviene che, sebbene quelli che muojono forestieri non possano avere eredi, come dirassi nell' articolo III della sezione IV, nondimeno i figli de' forestieri che muojono in Francia succedono a' loro padri, se essi sono nati in Francia, o vi sono stati naturalizzati. E non solamente sono eccettuati da questa regola i figli, ma sembra che l'uso n'eccettui parimente gli eredi collaterali de' forestieri, se questi eredi sono naturali Francesi, o se sono stati naturalizzati; poichè riguardo a loro cessa il motivo della legge. Vi sono ancora alcune consuetudini che chiamano alla successione de' forestieri i loro eredi abili a succedere.

Potrebbero farsi altre questioni, supponendo, per esempio, che in vece di un figlio, si fosse naturalizzato un fratello del forestiero dopo la sua morte, e che questi pretendesse la successione contro gli altri fratelli, o contro un cugino che volesse escluderlo. Ciò potrebbe avvenire in molte maniere, secondo che facesse la sua domanda, stando le cose nel loro stato, vale a dire, in tempo che nessuno avesse ereditata la successione, oppure dopo che un altro erede fosse stato posto in possesso de' beni, e ne avesse anche disposto. Ma non è quì luogo a fare un minuto esame di tali quistioni, ed abbiamo accennate queste, per le difficoltà ch'esse fanno nascere nell'applicazione de' principj, giacchè sembrano richiedere decisioni che potrebbero parere contrarie

a questi principj; poichè se la regola assoluta è, che ogni erede, il quale si trova incapace nel tempo della morte di quello cui deve succedere, deve essere escluso dall'eredità, il figlio che, come si è detto, si trovasse forestiero nel momento della morte di suo padre, e non avesse avuto tempo di ottenere il dritto di naturalità, che ottenesse alcuni giorni dopo, sarà escluso da'beni di suo padre, ereditando in suo luogo i suoi fratelli o i collaterali, qualora non avesse fratelli. Ciò comparisce talmente opposto all'equità naturale, che sembra che in un caso simile si debba decidere con principj contrarj a questa regola. Essendo adunque il piano della nostra opera diretto ad ispiegare, per quanto è possibile, i principj, e le regole, da cui dipende la risoluzione de' dubbj che possono nascere nelle rispettive materie; e siccome il caso di questo figlio sembra che debba essere eccettuato dalla regola, non si poteva omettere una osservazione così interessante, e le considerazioni proporzionate a' dubbj che vi possono nascere. La considerazione principale consiste in questo, che la regola ch' esclude il forestiero dall' eredità non è che una regola arbitraria del diritto positivo. Ma se questa regola fosse applicata letteralmente al figlio, che in tempo della morte del padre non ha il dritto di naturalità, si violerebbe un principio dell' equità naturale, che chiama il figlio alla successione del padre; perciò in un dubbio di questa natura sembra che possa dirsi, che lo spirito della legge parla in favore di questo figlio, e che per conservargli l' eredità paterna si dia al diploma di naturalizzazione la forza di riabilitare questo figlio al di-

ritto di succedere, che di sua natura gode ciascun figlio, e che in persona sua era rimasto sospeso per una regola arbitraria, a cui il rescritto del principe toglie la sua forza. In questo caso adunque con accordarsi al figlio il dritto di succedere altro non si fa, che seguitare una regola generale della interpretazione delle leggi. Questa regola, ch'è stata da noi esposta nel titolo *delle regole del dritto*, consiste nel conciliare la lettera della legge collo spirito universale di equità che regna in tutte le leggi, e che rende giusta l'applicazione tanto delle leggi naturali, quanto delle leggi arbitrarie.

La stessa considerazione che ci ha obbligati a far tale osservazione nel caso di questo figlio, obbliga ancora a considerare questo medesimo caso in circostanze, in cui la difficoltà fosse maggiore, come se il figlio domandi la successione del padre molti anni dopo che i suoi fratelli, o anche i collaterali l'avessero ereditata. In questo caso sarebbe egli giusto di ristabilire questo figlio naturalizzato nel suo primiero diritto? Converrebbe turbare la pace delle famiglie di coloro che fossero succeduti in sua mancanza; mettere in confusione i loro affari; rivocare le alienazioni che avessero fatte? O bisognerebbe dare a questo figlio qualche porzione de' beni, e su qual piede dovrebbe regolarsi tal porzione?

Da tali difficoltà, e dalle altre che si possono supporre nel caso che i figli o i fratelli chiedessero la parte nelle successioni, dopo che fossero naturalizzati, si vede, che secondo le diverse circostanze del tempo scorso dopo ricaduta la successione, de' cambiamenti avvenuti ed altre simili, conviene prov-

vedere con alcune regole. Sul qual punto sarebbe necessario di esaminare, quale di tutti gli espedienti possibili fosse più giusto di adottare; vale a dire se si dovesse seguitare in tutto il suo rigore la regola ch' esclude l' erede, quando si trova forestiero nel tempo, in cui ricade la successione, e limitare l' effetto di tutte le concessioni di naturalità alle successioni future; oppure di dare a queste concessioni l' effetto di annullare la incapacità tanto per il passato, quanto per l' avvenire, e rendere in questo punto la condizione del forestiero uguale a quella del religioso professo e del condannato, che rientrano ne' loro diritti, quando sono annullate la professione e la condanna, come dirasssi ne' due articoli seguenti; o finalmente se convenisse di lasciar l' uso della regola e l' effetto delle concessioni di naturalità alla prudenza de' giudici, secondo le circostanze, o di fissare un dato tempo, come di un anno, o altro termine più breve o più lungo, dopo il quale le concessioni di naturalità sarebbero inutili riguardo al passato, dando un termine più lungo per le successioni dirette, che per le collaterali. Fra tutti questi espedienti, il primo sarebbe forse troppo rigoroso riguardo al figlio, per le ragioni già addotte. Il secondo produrrebbe troppo cattive conseguenze per lo scompiglio delle famiglie, le quali non sono egualmente da temersi per parte de' religiosi professi e de' condannati, lo stato de' quali è sempre noto; e non può essere sì lungo tempo sospeso, come quello di un forestiero assente ed ignoto. Il terzo porterebbe l' inconveniente di rendere incerta questa parte di giurisprudenza, la quale del pari che quella

delle altre materie deve avere principj sicuri. L'ultimo sembrerebbe più conforme all'equità, e meno soggetto ad inconvenienti. Ma tali questioni sono di tal natura che i limiti del soggetto di questo libro non permettono di esaminare, e forse se n'è detto di soverchio.

In quanto alle successioni testamentarie, non vi è che una riflessione da fare sulla regola del diritto romano, la quale richiede la capacità dell'erede istituito, non solo nel tempo della morte e nel tempo dell'adizione dell'eredità, ma eziandio nel tempo del testamento, affinchè l'istituzione sia valida nella sua origine *ut constiterit institutio*, questi sono i termini del testo citato sull'articolo XXVII. Questa regola ha rapporto con due altre del diritto romano: una generale, la quale vuole che ciò che è nullo e difettoso nella sua origine, non possa esser valido in progresso di tempo (1): l'altra, ch'è una conseguenza di questa prima, e che chiamasi la regola *Catoniana*, vuole che le disposizioni del testatore, le quali sarebbero state nulle, se fosse morto nel tempo del suo testamento, rimangano sempre tali in qualunque tempo venga a morire (2). Dal che ne viene, che siccome l'istituzione di un forestiero nel tempo del testamento sarebbe nulla, se il testatore morisse in quel medesimo punto, poichè quest'erede si troverebbe allora incapace di ereditare la successione; così non lascierà di esserne del pari escluso dal vizio della sua incapacità nel tempo del tes-

(1) *L. 19 ff. de reg. jur.*
(2) *V. l. 1 ff. de reg. Caton.*

tamento, sebbene si trovi naturalizzato nel tempo della morte. Non ci fermeremo alla discussione dell' uso di questa regola *Catoniana*, di cui si parlerà in altro luogo (1). Quì si noterà solamente, intorno alla regola del diritto romano, la quale richiede la capacità dell' erede nel tempo del testamento, che se si trattasse di esaminare la giustizia di questa regola, secondo i principj dell' equità naturale, e delle nostre consuetudini direttamente opposte alle sottigliezze del diritto romano, o secondo alcuni principj ancora di questo diritto, si potrebbe forse dire, che siccome quelli che hanno abbracciata la regola *Catoniana* l' hanno riconosciuta falsa in certi casi (2), così la regola, che richiede la capacità dell' erede nel tempo del testamento, potrebbe non esser vera.

Se si considerano i principj dell' equità naturale, e quelli del diritto romano, i quali partecipano maggiormente di questa equità, si troverà con queste due sorte di principj, che i testamenti non hanno il loro effetto se non colla morte del testatore; e che essendo fino a quel punto rivocabili, la sola morte li rende validi. Perciò solo in tempo della morte hanno il loro effetto, ed in quel punto le disposizioni del testatore cominciano ad avere la forza di legge, che loro dà la legge stessa. D' onde segue che l' erede istituito con un testamento, non comincia ad avere il suo diritto se non con questa morte. Il che

(1) V. la sez. 11 de' Legati, art. 5.
(2) *L.* 1 §. *de reg. Caton.*

Il che deriva da questo principio, che può dirsi naturale, ed anche conforme allo spirito del diritto romano, cioè che ogni testamento contiene la condizione, che il testatore perseveri nella medesima volontà fino alla sua morte. Perciò è una verità reale, e senza finzione e sottigliezza, che la volontà del testatore non ha neppure nella sua mente altra forza di quella che darà al suo testamento la perseveranza nelle sue disposizioni fino alla morte; nella maniera stessa che se si fosse espressamente detto nel suo testamento, di volere che le sue disposizioni avessero il loro effetto, nel caso che morisse in questa medesima intenzione, senza cangiarvi nulla. Poichè questa condizione espressa in tal maniera non farebbe che il testamento ne dipendesse più di quel che ne dipende, quando è solamente tacita; e si avvera egualmente in tutt' i testamenti, che non avranno alcun vigore se non in caso che i testatori muojano senza rivocarli, come ne hanno la libertà. Quindi è che sempre la morte del testatore è quella che, verificando la condizione della sua perseveranza nella medesima volontà fino all'ultimo momento di sua vita, dà in quell'istante stesso la validità al suo testamento; la qual cosa ha il medesimo effetto che se il testatore avesse reiterato il suo testamento nel tempo della sua morte, o se lo avesse fatto in quel punto. In tal caso il suo erede che, essendo prima forestiero, si trovasse allora naturalizzato, succederebbe senza difficoltà. E' indubitato ancora, per una regola positiva del diritto romano, che se un forestiero fosse istituito erede colla condizione, che fosse naturalizzato nel tempo della morte

del testatore, questa disposizione avrebbe il suo effetto, se si verificasse la condizione (1), non ostante l'incapacità dell'erede nel tempo del testamento; per la sola ragione, che la condizione sarebbe espressa dal testatore, e che la regola Catoniana non ha luogo per le istituzioni condizionate (2), come spiegherassì nel medesimo luogo, dove abbiam detto di parlarne. Ma se questa condizione, quando fosse stata espressa produrrebbe tale effetto, perchè non si potrà supporre, che il testatore che non l'ha espressa, l'abbia sottintesa subitochè il suo desiderio è stato, che la sua disposizione si eseguisse nel miglior modo possibile? E qual assurdo potrebbe considerarsi nella istituzione di un erede, che in tempo del testamento fosse forestiere, se questa istituzione supponesse la condizione, che il testamento avrebbe la sua forza quando in tempo della morte del testatore fosse cessata nell'erede l'incapacità? Forse quest'erede non potrebbe dire, che la sua istituzione in origine non era nulla e che doveva rimaner tale nel solo caso, ch'egli non avesse acquistato il dritto di naturalità in tempo della morte del testatore, e che intanto l'effetto della istituzione rimaneva sospeso, secondo lo stato in cui sarebbesi esso erede trovato in tempo di questa morte, la quale sola era capace di dare al testamento il carattere di ultima volontà? Imperocchè è certo che questo carattere essenziale, che si considera nelle disposizioni *causa mortis*, siccome ne forma la validità; così fa aver loro il suo

(1) *V. l. ff 92 de hered. inst.*

(2) Placet Catonis regulam ad conditionales institutiones non pertinere, *l. penult. ff. de reg. Caton.*

effetto. Aggiungasi che la regola del diritto romano, che *un atto nullo in origine, rimane sempre tale*, in molti casi trovasi falsa, niente meno che la regola Catoniana. Eccone alcuni esempi. Il dritto romano dichiara nulla la donazione fra conjugati (1); ma se il donante non l'ha rivocata prima di morire, essa è valida in favore del conjuge superstite (2). Il matrimonio di un senatore con una libertà era nullo; ma se il senatore perdeva la sua dignità, da quel momento cominciava il matrimonio ad esser valido (3). Ecco un altro esempio particolare del dritto romano. Se un testatore instituiva un fidecommesso in favore di uno schiavo, il di cui padrone in quel tempo fosse incapace di acquistarlo, perchè condannato a qualche pena (come sarebbe in Francia un bando perpetuo del regno), questo fidecommesso che doveva acquistarsi dal padrone per mezzo del suo schiavo aveva il suo effetto, se il padrone rimaneva assoluto dalla condanna patita (4), sebbene in tempo del testamento fosse nullo per l'incapacità di colui, che chiamava all'eredità. E se in questo esempio vogliasi dire, che la grazia del principe restituisce l'incapace nel suo primo stato, come se non fosse stato mai condannato; tanto basta per la conseguenza che noi vogliamo tirarne, cioè che sebbene la disposizione di questo testatore non fosse stata condizionata, e che s'egli fosse morto nel tempo del suo testamento il fidecommesso sareb-

(1) *L.* 1 *ff. de don. int. vir. & uxor.*
(2) *L.* 32 §. 1 *& seq. ff. de don. int. vir. & uxor.*
(3) *L.* 27 *ff. de rit. nupt.*
(4) *L.* 7 *ff. de legat.* 3.

be stato nullo, il cangiamento dello stato del condannato lo ha renduto valido. In tutti questi casi, tutte queste regole non sono applicabili, e si trovan false. Finalmente può dirsi, che la regola che ricerca la capacità dell'erede in tempo del testamento, è nata verisimilmente dalla formola antica de' testamenti, che chiamavasi *per æs & libram*, e che per lungo tempo fu l'unica, di cui si servirono i romani. In questi testamenti il testatore faceva una vendita immaginaria della sua eredità ad un tale, ch'era presente, e che la comprava per una data quantità di denaro, che metteva in una bilancia. Era dunque necessario, che il compratore fosse un cittadino, e capace di acquistare il dritto all'eredità. Ma siccome venne finalmente abolita questa formalità, che riducevasi ad una pura e vana sottigliezza, così potrebbe abolirsi egualmente la regola rimastane della capacità dell'erede in tempo del testamento. Anzi l'abolire questa regola sarebbe cosa più giusta, perchè sembra che la regola, che annullava l'istituzione dell'erede ed i legati, che sarebbero stati nulli, se il testatore fosse morto in tempo del testamento, fosse una legge fiscale, diretta a dare all'incapacità una maggiore estensione in beneficio del fisco, che ne profittava, il che ripugna totalmente allo spirito delle nostre leggi (1).

Se dunque suppongasi che un forestiero naturalizzato, il quale non ha figli, ma molti fratelli anche naturalizzati, a riserba di uno che ancora non

(1) §. 1 *inst. de testam. V. Ulp. tit.* 10. Hodie solum in usu est quod per æs & libram fit. *D. t. Ulp.* §. 1.

lo è, istituisse tutt'i suoi fratelli eredi, e che quello, che non era naturalizzato nel tempo di questo testamento, si naturalizzasse in appresso prima della morte del testatore, i fratelli naturalizzati prima del testamento potrebbero eglino escludere dall'eredità il loro fratello naturalizzato dopo con allegare, che la sua incapacità nel tempo del testamento rendesse nulla la sua istituzione, sebbene se ne trovasse capace nel tempo della morte, e che perciò sussistendo il testamento riguardo a loro, la porzione di questo fratello si dovesse da loro acquistare per quel diritto che chiamasi *jus accrescendi*, e che a suo luogo sarà spiegato (1). Bisognerebbe senza dubbio che i suoi fratelli fossero istruiti del diritto romano per immaginare di poter contrastare al loro fratello la parte a questa eredità. E sembra certamente che senza questa scienza, non solo non si penserebbe a fare una tal lite, ma chiunque fosse guidato da' soli lumi naturali, esclamerebbe contro una regola che dovesse avere la forza di escludere questo fratello. Lo stesso avverrebbe, se questi eredi fossero altri collaterali, che dovendo succedere insieme *ab intestato*, fossero chiamati con un testamento. Quindi si può dire che questa regola partecipa più del carattere delle sottigliezze del diritto romano, che dell'equità, e che per questa ragione sembra che sia stata rigettata dalla nostra usanza. E sebbene sia vero che questa regola, la cui applicazione si trova odiosa ne' casi, in cui gli eredi istituiti succedono *ab intestato*, sarebbe meno dura ne'

(1) V. la sezione 9 de' testamenti.

casi in cui l'istituito non fosse l'erede legittimo, o potrebbe anche essere favorevole secondo le circostanze; tuttavolta essendo pura e semplice, e generale per ogni sorte di eredi testamentarj, parenti o non parenti, si richiederebbe un'altra regola espressa per ridurla ne' giusti limiti. Quindi sembra potersi dedurre che sarebbe giusto e desiderabile, o che questa regola fosse abolita, o che ne fosse regolato l'uso da qualche legge che ne togliesse gl'inconvenienti.

Tutto ciò che si è detto finora della istituzione dell'erede, riguarda parimente i legati, e le altre disposizioni a causa di morte, che al pari della istituzione fossero nulle, per le regole del diritto romano già osservate (1); di maniera che un legato, per esempio, di una somma ad un amico del testatore, o a qualche povero, rimarrebbe nullo, secondo queste regole, se il legatario che n'era capace nel tempo della morte, tale non fosse ancora nel tempo del testamento.

Abbiam creduto non poterci dispensare da tutte queste riflessioni, non solo a causa dell'importanza di tutte queste difficoltà, ma eziandio per rendere ragione di ciò che nell'articolo XXVII si è semplicemente osservato, che nelle successioni testamentarie bisogna considerare, per la capacità o l'incapacità dell'erede, il tempo del testamento, il tempo della morte del testatore, ed il tempo dell'adizione dell'eredità, senza mettere nella regola, che la capacità sia necessaria in questi tre tempi. Da tutte

(1) *L. 1 ff. de reg. Caton.*

queste osservazioni, e da quelle che sono state fatte nell'articolo XXIX, ed anche da ciò che risulta da quelle che si son fatte sul diritto di transmissione nella preparazione della sezione X de'testamenti, si può dedurre, che sembra, per ciò che riguarda le successioni testamentarie, che sarebbe conforme allo spirito delle nostre consuetudini, ch'è tutto opposto alle sottigliezze del diritto romano, di non considerare l'incapacità dell'erede, se non nel tempo della morte del testatore, come nelle successioni *ab intestato*, e di moderare anche questa regola, secondo sembrano richiedere le riflessioni fatte in tutte queste osservazioni, e che non è necessario quì ripetere.

32 Tanto l'incapacità del religioso professo, quanto quella de' forestieri, riguarda amendue le sorte di successioni, *ab intestato* e testamentarie. E colui che si trova in questo stato nel tempo della morte della persona, alla quale dovrebbe succedere, sia *ab intestato*, sia per testamento, non ha parte alcuna nell'eredità. Quindi non la trasmette a suoi eredi, ma essa passa a coloro che in mancanza sua debbono succedere. Che se il religioso professo faccia annullare i suoi voti, essendo allora rimesso nel medesimo stato, in cui era prima di aver fatta professione, si trova capace non solo delle successioni che potessero ricadergli in appresso, ma eziandio di quelle che fossero ricadute dopo la sua professione (1); purchè avesse riclamato a tempo debito contro i suoi voti, ed avesse fatto decidere la causa,

(1) Questa è una conseguenza della nullità de' voti.

sentite le persone interessate a contrastargli la successione di cui si tratta.

33. L'incapacità de' condannati a morte o ad altre pene che portano seco la morte civile (1), gli esclude, del pari che quella de' religiosi professi, da amendue le sorti di successione (2). E quelle che potessero loro ricadere, passano alle persone, le quali in mancanza loro dovrebbero succedere, come se i condannati fossero morti prima del caso di queste successioni. Quindi il figlio del condannato succede al suo avo, cui il suo padre non può succedere (3). Ma se cessi la loro incapacità rientreranno nel loro primiero stato, e saranno egualmente capaci di tutte le successioni, e anche di quelle ricadute prima che fosse annullata la loro incapacità (4).

34. Essendosi il condannato renduto incapace per la condanna che lo mette in questo stato, e che deriva dalla morte civile, le successioni o *ab intestato*, o testamentarie ricadutegli prima di questa condanna, ed anche dopo l'accusa, restano nel suo dominio del pari che gli altri suoi beni, fino a che non ne sia spogliato dalla condanna (5); poichè fino allo-

(1) V. la nota sull' articolo 11, quali sono le condanne che hanno questo effetto.

(2) Edicto prætoris bonorum possessio his denegatur, qui rei capitalis damnati sunt, neque in integrum restituti sunt, *l. 13 ff. de bonor. possess.*

(3) Si qua pœna pater fuerit affectus, ut vel civitatem amittat, vel servus pœnæ efficiatur, sine dubio nepos filii loco succedit, *l. 7 ff. de his qui sui vel. al. jur. sunt.*

Si deportatus patronus sit, filio ejus competit bonorum possessio in bonis liberti, nec impedimento est ei talis patronus, qui mortui loco habetur, *l. 4 §. 2 ff. de bon. lib.*

(4) V. intorno a tutti questi articoli le regole che seguono.

(5) Si quis post accusationem in custodia fuerit defunctus,

rà è incerto se la morte preverrà il giudizio, se sarà giudicato, se sarà assoluto per grazia del principe. Quindi il suo stato fino alla condanna non contiene incapacità.

35. Se dopo una condanna che può essere annullata, avvenisse il caso di una successione che dovrebbe pervenire al condannato, rimarrebbe sospeso il suo diritto fino all'evento, che confermasse, o annullasse la sua condanna; e se questa sussistesse darebbe luogo all'incapacità (1). Siccome al contrario gli rimarrebbe la successione, se venisse a cessare l'effetto della condanna, potendo ciò avvenire per qualche causa di quelle che si spiegheranno nell'articolo seguente.

36. Può cessare l'effetto della condanna o per la grazia del principe (2), o per un decreto che annulli la condanna (3), o per la semplice appellazione, se il condannato muore prima che sia ultimato questo nuovo giudizio (4). In tutti questi casi cessa

testamentum ejus valebit, *l. 9 ff. qui test. fac. poss. l. 1 §. 3 ff. de leg. 3 l. 3 ff. de pub. jud.*

La capacità di testare e di succedere è la stessa. Laonde questo testo prova l'una per l'altra. V. l'artic. 14 della sez. 2 de' testamenti.

(1) V. il testo citato sull'articolo 33.

(2) Oblatus est ei (Antonio) Julianus Lucianus ab Opilio Ulpiano tunc legato in insulam deportatus: tunc Antoninus Augustus dixit: *restituo te in integrum provinciæ tuæ*: & adjecit, *ut autem scias quid sit in integrum restituere, honoribus & ordini tuo & omnibus cæteris te restituo*. L. 1. C. de sent. pass. & rest.

(3) La condanna può essere annullata con un decreto di assoluzione, o con un decreto che modera la pena, e ne ordina un'altra che non porta seco la morte civile.

(4) Provocationis remedio condemnationis extinguitur pronuntiatio *l. 1 §. ult. ff. ad Senat. Turpill.* Si quis cum capitali pœna, vel deportatione damnatus esset, appellatione interposita, & in sus-

l'incapacità per tutto il passato. Perciò si acquisteranno da questo condannato, o da coloro che avranno i suoi diritti, le successioni che possono ricadergli.

Osservazione.

Si vegga nel fine della seguente nota un'altra maniera, che annulla la condanna secondo le nostre consuetudini, quando il condannato muore nel termine per purgare la contumacia.

Su i quattro articoli precedenti convien osservare una differenza fra le nostre regole, e quelle del diritto romano, in ciò che appartiene all'uso delle condanne. Secondo il diritto romano, non poteva esservi condanna contro un accusato, che non fosse stato sentito in giudizio, ma si confiscavano irrevocabilmente i suoi beni, se non compariva in un dato tempo, e si rimetteva il giudizio dell'accusa fino a che fosse comparso (1). Secondo le nostre regole, vi sono due sorte di condanne: quella che si emana contro l'accusato presente; e quella che si pronunzia, se non comparisce, colla quale vien condannato alla pena del delitto. Questa chiamasi condanna

penso constituta, fati diem functus est, crimen morte finitum est, *l. ult. C. si reus vel accus. mort. fuer. l. 2 C. si pend. appellat.* Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit, & medio tempore, pendente appellatione fecerit testamentum, & ita decesserit, valet ejus testamentum, *l. 15 §. 2 ff. qui test. fac. poss. l. 6 §. 6 ff. de injust. rup.* In quest'ultimo testo si prova la capacità per l'effetto dell'appellazione.

(1) *L. 1 ff. de req. vel abs. damn. l. ult. eod. l. 1 C. de requir. reis., l. 2 eod.*

contumaciale, a causa della disubbidienza dell' accusato al decreto pronunziato contro di lui. Queste due sorte di condanne si assomigliano in questo, che l' una e l' altra portano seco loro la morte civile del condannato, ed in conseguenza la sua incapacità. Ma la condanna contro il reo presente si eseguisce sulla sua persona per le pene corporali, e sopra i suoi beni per le confische, emende ed interessi civili della parte, e con ciò la sua incapacità incomincia dal giorno della condanna. All' incontro l' incapacità che nasce dalla condanna contumaciale dipende da ciò che avviene in progresso di tempo, e dalla regola stabilita in Francia dalle ordinanze. In forza di questa regola le condanne contumaciali non hanno il loro effetto su i beni del condannato, per dar luogo alle confische, all' emende ed agl' interessi civili in favore di quelli a' quali apparterranno, se non dopo che il condannato ha lasciato passare cinque anni dal giorno della sua condanna, senza comparire in giudizio per difendersi e per essere giudicato. Questo risulta dall' ordinanza di Moulins, art. 18; e secondo questo medesimo articolo, il re si riserba di ammettere l' accusato a comparire in giudizio, dopo i cinque anni, *secondo le circostanze delle cause, delle persone, e del tempo, e secondo altre considerazioni*; sono le parole precise di questa ordinanza. Lo stesso viene ordinato dall' articolo 28 del titolo delle contumacie dell' ordinanza del 1670, la quale fa correre i cinque anni dal giorno dell'esecuzione della sentenza, vale a dire, di quella esecuzione che si fa per effigie, e non dal giorno della condanna. E secondo l' articolo 29 di questa mede-

sima ordinanza del 1670, il condannato che muore, dopo aver lasciato passare i cinque anni senza comparire, e senza essersi costituito in carcere, è riputato morto civilmente dal giorno dell'esecuzione della sentenza contumaciale. Secondo queste ordinanze, se il condannato muore dentro i cinque anni, la sua condanna non avrà effetto, poichè deve averlo soltanto per la contumacia del condannato, il quale è stato cinque anni senza comparire. Dal che sembra potersi inferire, ch'egli muore senza incapacità, e che le successioni, le quali han potuto ricadergli anche dopo la sua condanna, passano a' suoi eredi, o a quelli che hanno i suoi diritti; e questo è in osservanza, quantunque in alcuni paesi siasi diversamente giudicato. Di sorte che alle tre cause che fanno cessare l'incapacità, come si è spiegato nell'articolo, e che son comuni al diritto romano ed alla nostra usanza, si può aggiugnere questa quarta, ch'è particolare alla nostra usanza, cioè la morte del condannato in contumacia, quando muore fra i cinque anni.

Su questo articolo convien osservare, che ciò che riguarda l'appellazione della condanna non devesi intendere di tutte le condanne indistintamente; poichè bisogna eccettuarne quella de'delitti, che si puniscono dopo la morte degli accusati, come il delitto di lesa maestà, e gli altri di cui sarebbe inutile parlare in questo luogo (1).

37. Tutte le incapacità hanno questo effetto co-

(1) *Ved. l. ult. ff. ad leg. Jul. Majest, l. 6 al 8 C. eod. l. 5 C. si reus vel accusat. &c.*

mune, che non solo non si può disporre in favore di un incapace, neppure per testamento; ma che quelle disposizioni, chiamate *fedecommessi taciti*, ove si dona a qualche persona interposta per far passare ad un incapace o l' intera eredità o qualche legato, sono annullate, tanto riguardo all' incapace, quanto riguardo a quello che presta il nome in questa frode (1).

38. L' incapacità del padre non è una causa di esclusione contro il figlio, il quale può succedere, se non vi sia un parente più prossimo (2).

SEZIONE III.

Quali persone sono indegne della successione.

Fra le cause, che rendono una persona incapace, e quelle che la rendono indegna della successione vi è questa differenza. Le cause dell' incapacità sono affatto indipendenti da qualunque dovere dell' erede verso la persona cui deve succedere; anzi fra le quattro sorte d' incapacità, che sono state spiegate

(1) Ex causa taciti fideicommissi bona ad fiscum pertinent, *l. 3 §. 4 ff. de jur. fisc. l. 1 eod. l. 18 ff. de his quæ ut indig.*
Vedesi in questi testi, che nel diritto romano quel che si donava con un fedecommesso tacito, si acquistava dal fisco, quando era ben provata la frode. Ma secondo la nostra usanza le disposizioni di questa qualità sono semplicemente annullate, e l' erede si ritiene quel ch' era donato in frode della legge o della consuetudine. V. l' artic. 21 della sezione seguente.

(2) Si qua pœna pater fuerit affectus, ut vel civitatem amittat, vel servus pœnæ efficiatur, sine dubio nepos filii loco succedit, *l. si qua 7 ff. de his qui sui vel al. juris sunt.*

nella passata sezione, ve ne sono tre, che non offendono alcuna sorte di dovere. Le cause poi che rendono indegna una persona della successione, riguardano qualche dovere, cui essa ha mancato verso quel tale cui doveva succedere, tanto in tempo che questi era vivo, quanto dopo la morte, con infamarne la memoria; oppure riguarda qualche altro dovere di altra natura, di cui può vedersi un esempio nel caso riportato nell'articolo XI. In conseguenza la causa, per cui un erede si rende indegno della successione, deve nascere da un delitto o da un quasi delitto.

In proposito poi delle persone riputate indegne della successione, conviene rimarcare una differenza che passa fra il diritto romano e le nostre consuetudini. Nel diritto romano l'eredità di una persona, che non poteva acquistarla per essersene renduta indegna si occupava dal fisco (1), ancorchè vi fosse un altro erede capace, che dovesse succedere *ab intestato* e che riconoscesse il suo diritto dalla disposizione della legge e non dalla volontà del defonto (2). Ma secondo le consuetudini di Francia, quando uno non può succedere ad una eredità per esserne indegno, subentra l'altro erede, che ha dritto all'eredità; tanto se si tratti di una successione

(1) *V. l. 1 ff. de jure fisc. Toto titulo, ff. & C. de his qui ut ind.*

(2) Cum fratrem tuum veneno peremptum esse asseveres, *ut effectus successionis ejus tibi non auferatur*, mortem ejus ulcisci te necesse est: licet enim hereditatem eorum qui clandestinis insidiis perimuntur, *hi qui jure vocantur* adire non vetantur, tamen si interitum non fuerint ulti, successionem obtinere non possunt, *l. 9 C. de his quib. ut indig.*

testamentaria, quanto *ab intestato*. E ciò per la ragione, che la pena di un erede indegno, deve essere personale all'erede medesimo, e non deve estendersi all' altro erede che ha diritto di succedere in luogo suo. In conseguenza trovasi più umanità e più equità nelle nostre consuetudini, che nelle leggi romane.

Le cause, per cui un erede è riputato indegno possono riguardare o le due successioni *ab intestato* e testamentaria, o solamente quest' ultima. Per distinguere queste cause, e per vedere a qual sorte di successioni debbano riferirsi, basterà fare attenzione a' termini degli articoli, in cui saran citate, ed alle note quì fatte.

SOMMARIO.

1. *L' erede indegno è escluso dall' eredità.*
2. *Delle cause che rendono indegno.*
3. *Se commetta qualche attentato contro la vita di colui, al quale deve succedere.*
4. *Se ha qualche parte nella sua morte, anche per sola negligenza.*
5. *Se quegli per cui colpa una persona muore, possa essere suo erede.*
6. *Se lo infami.*
7. *Se sopravviene tra loro un' inimicizia capitale.*
8. *Se gli muove lite intorno alla sua condizione.*
9. *Se non querela gli autori della sua morte.*
10. *Se contratta sulla successione, vivente lui e senza sua saputa.*
11. *Se gl' impedisce di fare testamento.*

1. Coloro che essendo capaci di succedere, se ne rendono indegni, sono esclusi dalle successioni, tanto *ab intestato*, quanto testamentarie (1), ed i beni passano a quelli che in loro mancanza vi sono chiamati (2), come si spiegherà colle seguenti regole.

2. Le cause che possono rendere l'erede indegno della successione sono indefinite, e dalla qualità de' fatti e delle circostanze dipende la cognizione di ciò che può, o non può bastare a tale oggetto (3) Perciò non debbonsi limitare queste cause a quelle che saranno

(1) *Toto titulo ff. & C. de his quæ ut indig.* V. gli articoli seguenti; ed il testo citato nella preparazione.

(2) Si sono aggiunte queste ultime parole, che i beni passano a quelli che vi sono chiamati, perchè, siccome si è osservato nella preparazione di questa sezione, le successioni di cui gli eredi si rendono indegni, secondo la nostra usanza non si acquistano dal fisco, come nel diritto romano, ma passano agli altri eredi che debbono succedere in mancanza dell' erede indegno.

(3) V. gli articoli seguenti.

saranno spiegate negli articoli seguenti, ove si sono solamente comprese quelle che dalle leggi vengono espresse. Ma se avvenisse un altro caso, in cui l'equità ed i buoni costumi richiedessero di dichiarare un erede indegno, sarebbe giusto privarlo dell'eredità. Per esempio, se quegli che avesse avuta disonesta pratica con una persona di mala vita, la istituisse erede, tale istituzione dovrebbe essere annullata (1).

3. Se colui che deve essere erede *ab intestato* o per testamento, commetta un attentato contro la vita della persona, cui deve succedere, e ciò sia pienamente verificato, sarà privo della successione, ancorchè l'attentato non avesse avuto effetto (2).

4. Quantunque l'erede non abbia attentato alla vita di quel tale cui deve succedere; nondimeno se può imputarsi la sua morte a negligenza, o a qualche altra colpa di questo erede, come se sapendo che altri volessero ammazzarlo, o avvelenarlo, abbia mancato di svelarlo, se vedendolo in pericolo della vita, abbia trascurato il soccorso che poteva dargli; sarà in tali casi privato della sua ere-

(1) Mulier in quam turpis suspicio cadere potest, nec ex testamento militis aliquid capere potest, ut divus Hadrianus rescripsit, *l.* 41 §. 1 *ff. de testam. mil. l.* 14 *ff. de his quæ ut indign.*

Sebbene la regola, che risulta dal testo, sia limitata alle disposizioni de' soldati, avendo tuttavìa per principio la decenza, devesi rendere comune ad ogni altra persona; poichè non vi è alcuno, che al pari de' soldati non debba rispettare le regole dell'onestà, e de' buoni costumi.

(2) Questa causa rende indegno molto più di quelle, che saranno spiegate in appresso.

dità, del pari che se fosse stato l'autore della morte (1).

5. Ogni uomo, che ammazza un altro, è indegno di succedergli. Questa causa d'indegnità ha parimente luogo contro chi ha cagionata la morte di colui, del quale è erede, negandogli i necessarj soccorsi, o in altra maniera, purchè però si abbia una piena prova, che questo erede abbia in questa guisa operato a solo oggetto di far morire quello di cui fosse erede (2).

6. L'erede legittimo o testamentario, che offende nell'onore colui al quale deve succedere, o con avanzare contro di lui un'accusa giudiziale, o con prender parte ad un'accusa intentata contro di lui, è ugualmente indegno di succedergli, che se avesse attentato alla sua vita (3).

(1) Indignum esse D. Pius illum decrevit, ut & Marcellus refert, qui manifestissime comprobatus est id egisse, ut per negligentiam & culpam suam mulier a qua heres institutus erat moreretur, *l. 3 ff. de his quæ ut indign.*

Sebbene il testo parli soltanto della successione testamentaria, nondimeno la regola è ugualmente giusta per amendue le sorte di successioni.

(2) Indignum esse Divus Pius illum decrevit, ut & Marcellus libro duodecimo digestorum refert, qui manifestissime comprobatus est id egisse, ut per negligentiam & culpam suam mulier a qua heres institutus erat, moreretur, *l. indignum 3 ff. de his qui ut indignis.*

(3) Seia testamento suo legavit auri pondo quinque. Titius accusavit eam quod patrem suum mandasset interficiendum. Seia post institutam accusationem codicillos confecit, nec ademit Titio privigno legatum: & ante finem accusationem decessit. Acta causa, pronunciatum est patrem Titii scelere Seiæ non interemptum. Quæro cum codicillis legatum quod testamento Titio dederat, non ademerit, an ab heredibus Seiæ Titio debeatur? Respondit: secundum ea quæ proponerentur, non deberi, *l. penult. §. penult. ff. de adim. vel transf. legat.*

7. Se tra l' erede testamentario ed il testatore fosse sopraggiunta una inimicizia capitale e così atroce, che si dovesse da ciò presumere il cambiamento della sua volontà, questa sarebbe una causa che escluderebbe l' erede dalla successione; se non fosse seguita la riconciliazione prima della morte del testatore. Non avrebbe poi questo effetto una rissa di poco momento (1).

Osservazione.

Sebbene le leggi quì citate parlino soltanto di un legatario, e non di un erede testamentario, nondimeno la regola sembra molto più giusta riguardo all' erede; poichè essendo maggiore il benefizio, maggiore altresì è la ingratitudine, e chi è indegno di una grazia minore, molto più è indegno di un' altra più considerabile.

Si potrebbe anche riputar indegno di succedere l' erede che avesse attentato all' onore della moglie di colui, al quale dovesse succedere.

Quantunque il testo citato su questo articolo non parli se non del legatario, tuttavolta sembra che la sua decisione si debba con più ragione applicare agli eredi testamentarj ed a quelli *ab intestato*. Vedi la nota sull' articolo seguente. V. i testi citati su i due articoli seguenti.

(1) Si inimicitiæ capitales intervenerunt inter legatarium & testatorem, & verisimile esse cœperit testatorem noluisse legatum sive fideicommissum præstari ei, cui adscriptum relictum est, magis est ut legatum ab eo peti non possit, *l. 9 ff. de his quæ ut indign. aufer.* Si quidem capitales, vel gravissimæ inimicitiæ intercesserit, ademptum videri quod relictum est. Sin autem levis offensa, manet fideicommissum, *l. 3 in f. ff. de adim. vel transf. leg.* Quod si iterum in amicitiam redierunt, & pœnituit testatorem prioris offensæ, legatum vel fideicommissum relictum redintegratur. Ambulatoria enim est voluntas defuncti usque ad vitæ supremum exitum, *l. 4 eod. v. §. 11 inst. de excus. tut.*

Questa regola è fondata su di un effetto naturale dell'inimicizia; poichè siccome ogni testatore non sceglie il suo erede, se non per la considerazione di qualche merito che trova in lui (1), e non essendovi cosa tanto contraria al merito, che può avere una persona nello spirito di un'altra, quanto un motivo d'inimicizia: perciò quella che sopravviene tra l'erede ed il testatore, ha necessariamente l'effetto di cambiare la volontà che chiamava alla successione colui, che dal testatore non si riguarda più che come suo nemico, e di annullare in conseguenza una disposizione che verisimilmente non avrebbe voluto che fosse eseguita. Ciò risulta da' termini del primo de' testi citati su questo articolo. E sebbene sia vero che le inimicizie, contenendo l'odio reciproco tra due persone, sono sempre illecite, anche per parte di coloro che non ne sono stati i primi autori, e sebbene ognuno debba conservar sempre lo spirito del vangelo verso tutti gli altri (2); nondimeno questa verità non rende ingiusta la legge che annulla le disposizioni de' testatori in favore delle persone, con cui hanno poi contratta inimicizia capitale, neppure quando ci han data causa essi stessi. Perocchè è sempre vero, che se questa inimicizia dura sino alla morte del testatore, partorisce due effetti che annullano l'istituzione dell'erede divenuto nemico: l'uno per parte del testatore, per la prova ch'essa fa di essersi cambiata la sua volontà riguar-

(1) Non sine causa obveniunt (hereditas, vel legatum, vel donatio mortis causa) sed ob meritum aliquod accedunt, *l.* 2 *ff. pro socio.*

(2) V. i capitoli 4 e 6 del trattato delle leggi.

do a questo erede: l'altro per parte dell'erede ch' essa rende indegno dell'eredità. Di maniera che siccome questo erede non aveva altro titolo che la volontà del testatore, ed il suo merito presso di lui, così non ha nè titolo, nè diritto all'eredità. Quindi ancorchè l'inimicizia per parte del testatore fosse più ingiusta di quella dell'erede, tuttavìa non è meno giusto l'effetto che ha dalla legge di annullare l'istituzione; poichè per ciò che riguarda l'erede, egli è giustamente privato dell'eredità di cui è indegno; e per ciò che riguarda il testatore, l'ingiustizia del suo odio contro questo erede non consiste in annullare la istituzione, ma solamente nel mancare al dovere di amarlo coll'amore che deve a tutti gli altri. E siccome questo dovere non l'obbliga a scegliere per erede una persona che non solo non ha verun diritto alla sua eredità, ma che di più n'è indegno, anzi questo dovere dandogli la piena libertà o di lasciare i suoi beni al suo erede legittimo, o di sceglierne un altro, perciò senza veruna ingiustizia la legge annulla l'istituzione seguita da una inimicizia capitale tra l'erede ed il testatore.

Si è ristretta questa regola all'erede testamentario, perchè (prescindendo ancora che le leggi citate su questo articolo riguardan solo le disposizioni de' testamenti) la condizione degli eredi *ab intestato* deve essere distinta da quella degli eredi testamentarj, per ciò che riguarda l'effetto dell'inimicizia tra l'erede ed il testatore; poichè siccome l'erede testamentario riceve l'eredità dalla sola volontà del testatore; così l'erede legittimo la riceve dalla leg-

ge, in guisa che si può dire che un'inimicizia, la quale non giungesse a quegli estremi, di cui si è parlato ne' precedenti articoli, non basterebbe per escludere dalla successione l'erede legittimo di colui che, avendo voluto morire senza testare, avesse potuto con ciò indicare, che non volesse far passare i suoi beni ad altri che a quelli chiamati dalla legge. Inoltre l'inimicizia almeno non dovrebbe escludere l'erede legittimo nelle provincie che si regolano colle consuetudini, secondo le quali non è permesso di privare gli eredi consanguinei de' beni che ad essi danno; perchè se la inimicizia dovesse avere questo effetto, potrebbe avvenire che un testatore il quale avesse qualche contesa col suo erede legittimo, la convertirebbe in fiera inimicizia per avere un pretesto di disporre in suo pregiudizio, e così eludere la legge.

8 Se l'erede istituito con un testamento ha fatto qualche atroce ingiuria al testatore, o qualche cattivo trattamento, che lo renda indegno di questo beneficio, ne sarà privato; e tanto più, se si fosse renduto autore o complice di un libello famoso contro il suo onore, o se gli avesse intentata una lite intorno alla sua condizione. Come se questo testatore pretendendo essere gentiluomo, l'erede avesse cooperato a fargli perdere questa qualità; o se avesse tentato presso i tribunali di farlo dichiarar bastardo (1).

(1) Sed & si palam & aperte testatori maledixerit (legatarius) & infaustas voces adversus eum jactaverit, idem erit dicendum. Si autem status ejus controversiam movit, denegatur ejus quod testamento acceperit, persecutio, *l.* 9 §. 1 & 2 *ff. de his quæ ut indign. auf.*

9. L'erede tanto testamentario, quanto *ab intestato*, il quale trascura di querelare gli autori della morte di colui, al quale deve succedere, si rende per tal cagione indegno della successione (1); purchè la debolezza dell'età, qualora questo erede fosse un minore, o qualche altra causa non lo scusasse secondo le circostanze (2).

10. Colui che prima della morte della persona cui deve succedere per testamento o *ab intestato*, avesse su questa speranza disposto di porzione de' beni di

I libelli famosi si annoverano fra i delitti capitali. *V. l.* 1 *C. de fam. lib.* e meritano anche questa pena più che un'ingiuria ed un insulto.

Conviene ancora osservare, che il testo citato su questo articolo riguarda il caso di un legatario, ma molto più si può applicare all'erede.

2. Se nel caso, in cui due pretendessero una medesima successione, e l'uno mettesse in controversia la condizione dell'altro per escluderlo, avendo qualche ragione di crederlo o illegittimo o forestiero ed incapace di succedere, e si giudicasse che questi fosse legittimo o naturale Francese, e venisse poi a morire, avendo per erede legittimo quello che aveva messo in contrasto la sua condizione, costui non sarebbe perciò riputato indegno di succedergli. Poichè la controversia da lui mossa in tali circostanze non dovrebbesi imputare ad un disegno di nuocere, giacchè tendeva soltanto allo scoprimento di una verità incerta, da cui dipendevano i diritti delle parti. Ma in quanto ai libelli famosi, alle ingiurie atroci ed ai cattivi trattamenti, essendo delitti che dalle leggi si puniscono, e che offendono l'onore, più caro della vita, parrebbe giusto che l'erede legittimo il quale ne fosse reo, si dichiarasse indegno.

(1) Heredem qui sciens defuncti vindictam insuper habuit, fructus omnes restituere cogendum existimavi, *l.* 17 *ff. de his qua ut indign.*

Heredes, quos necem testatoris inultam omisisse constiterit, fructus integros cogantur reddere. Neque enim bonæ fidei possessores ante controversiam illatam videntur fuisse, qui debitum officium pietatis scientes omiserunt, *l.* 6 *C. eod.*

(2) Minoribus viginti quinque annis heredibus non obesse crimen inultæ mortis placuit, *l.* 5 *C. eod.*

tale successione, senza il consenso di questa persona, si sarebbe renduto indegno di succederle (1).

11. Colui ch' essendo stato istituito erede con un testamento, avesse con qualche violenza, o con altro mezzo illecito impedito al testatore di farne un secondo, sarebbe indegno di succedergli. Lo stesso sarebbe di colui, che prima di succedere *ab intestato*, avesse con i medesimi mezzi impedito, che la persona, cui doveva succedere, facesse testamento. Quegli poi che avesse adoperata la violenza, o qualche altro mezzo illecito per estorquere un testamento in favor suo, o di una terza persona, sarebbe con più ragione privato dell' effetto di questo testamento. In tutti questi casi gli autori ed i complici di questi mezzi illeciti sarebbero puniti secondo la qualità de' fatti e delle circostanze (2).

(1) Donationem quidem partis bonorum proximæ cognatæ viventis nullam fuisse constabat. Verum ei qui donavit, ac postea jure prætorio successit, quoniam adversus bonos mores & jus gentium festinasset, actiones hereditarias in totum denegandas respondit. Nam ei ut indigno aufertur hereditas, *l. 29 §. 2 & l. 30 ff. de donat.*

Si quis vivi *ignorantis* bona, vel partem bonorum alicujus cognati donaverit, quasi indigno aufertur, *l. 2 in f. ff. de his quæ ut indign.*

(2) Qui, dum captat hereditatem legitimam, vel ex testamento, prohibuit testamentarium introire, volente eo facere testamentum, vel mutare: Divus Hadrianus constituit, denegari ei debere actiones, *l. 1 ff. si quis aliq. test. probib. vel cog.*

Si quis dolo malo fecerit ut testes non veniant, & per hoc deficiatur facultas testamenti faciendi, denegandæ sunt actiones ei qui dolo fecerit, sive legitimus heres sit, sive priore testamento scriptus, *l. 2 eod.*

Eos qui ne testamentum ordinaretur impedimento fuisse monstrantur, veluti indignas personas, a successionis compendio removeri, celeberrimi juris est, *l. 2 C. eod.*

Civili disceptationi crimen adjungitur, si testator non sua

12. Possono annoverarsi tra gl' indegni di succedere quelli che prestano i loro nomi per essere nominati eredi da' testatori, affine di far passare i beni a persone che dalla legge sono escluse. E queste sorte di disposizioni che chiamansi *fedecommessi taciti*, rimangono senza effetto, se si scopre la frode; e son privati della successione tanto l' erede chiamato, quanto quello cui dovesse farla passare; l' uno come incapace, l' altro come reo di una frode che le leggi paragonano ad un furto (1).

13. L' erede indegno che ha di già goduto di alcuni beni dell' eredità, deve restituirne tutt' i frutti, e le altre rendite di tutto il tempo del suo godimento, ed anche gl' interessi de' danari che avesse potuto ricevere o da' debitori della successione, o dalla vendita de' mobili della medesima, o dalla vendita di qualche stabile, o per altre cause; poichè si reputa possessore di mala fede, anche prima d' introdursi il giudizio (2).

sponte testamentum fecit, sed compulsatus ab eo qui heres institutus, vel quoslibet alios, quos voluerit scripsit heredes, *l. 1 C. eod.*

V. l' artic. 4 della sez. 2 de' legati. V. l' articolo 25 e seguenti della sezione 5 de' testamenti.

(1) In fraudem juris fidem accomodat, qui vel id quod relinquitur, vel aliud tacite promittit restituturum se personæ quæ legibus ex testamento capere prohibetur; sive chirographum eo nomine dederit, sive nuda pollicitatione repromiserit, *l. 10 ff. de his quæ ut ind. auf.* Prædonis loco intelligendus est is, qui tacitam fidem interposuerit, ut non capienti restitueret hereditatem, *l. 46 ff. de hered. petit.* V. l' art. 37 della sezione precedente.

(2) Heredes, quos necem testatoris inultam omisisse constiterit, fructus integros coguntur reddere. Neque enim bonæ fidei possessores ante controversiam illatam videntur fuisse, qui debitum officium pietatis scientes omiserunt. Ex hereditate autem rerum distractarum, vel a debitoribus acceptæ pecuniæ, post motam litem bonorum, usuras inferant. Quod in fructibus quoque locum

14. Fra tutte queste cause che si sono spiegate, e che possono rendere un erede indegno della successione, conviene distinguere quelle che sono temporanee e quelle che sono perpetue. Il che dipende dallo stato in cui sono le cose nel tempo della morte di colui, della cui successione si tratta, e dalle regole seguenti (1).

15. Se la causa che rende l'erede indegno, sussiste nel tempo della morte, colla quale ricade la successione, senza che questo erede si possa giustificare, sarà irrevocabilmente escluso come indegno; poichè trovandosi tale nel momento in cui ricade la successione, non può acquistarla, ed i beni passano all'erede chiamato dalla legge (2).

16. Se fosse cessata la causa capace di rendere l'erede indegno, come se fosse una inimicizia capitale o altra causa, che si fosse estinta con la riconciliazione col defonto, o con una giustificazione dell'erede; allora cessando l'ostacolo, potrebbe succedere (3).

18. Tra le cause che rendono l'erede indegno, bisogna eziandìo distinguere quelle che possono riguardare ugualmente le successioni *ab intestato*, e le successioni testamentarie, e quelle che possono soltanto riguardare quest'ultime. Questa distinzione è

habere, quos in prædiis hereditariis inventos, aut exinde perceptos vendiderit, procul dubio est, *l. 1 C. de his quib. ut ind.*

Sebbene questo testo parli soltanto dell'erede che non ha vendicata la morte del defonto, nondimeno una tal regola conviene a tutt'i casi delle altre cagioni che possono rendere l'erede indegno.

(1) V. gli articoli seguenti.

(2) Questo è l'effetto di quella causa che lo rende indegno.

(3) V. l'articolo 7.

necessaria per non dare alle cause che rendono l'erede indegno, una forza diversa da quella, che la legge e l' equità debbono dargli (1). E dalla lettura di ogni articolo si può giudicare, a qual successione debba riferirsi ciascuna di queste cause.

18. Parrebbe naturale che chi è stato giudicato indegno di essere erede di un defonto, non potesse ereditare i beni della successione del medesimo defonto, neppure quando si trovassero nella successione di un terzo. Tuttavia non gli si potrebbero negare, quando li prendesse nella successione di un terzo, perchè non li avrebbe come erede di quello, di cui è stato giudicato indegno di essere erede, ma come erede di un altro, riguardo al quale non può considerarsi come indegno (2).

SEZIONE IV.

Di quelli che non possono avere eredi.

Dopo avere spiegato quali siano le persone che non possono essere eredi, l'ordine richiede che si spieghi quali sieno quelle che non possono avere eredi. Il che riguarda diversamente le successioni testamentarie, e le successioni *ab intestato*; poichè, come spiegherassi in questa sezione, alcune persone possono avere eredi *ab intestato* e non testamenta-

(1) Quest' articolo deriva da' precedenti.

(2) Quia non principaliter in Titii hereditatem succedit, *l. qui Titii 6 ff. de his qui ut indignis*.

rj (1): altre al contrario non possono averne *ab intestato*, ma bensì testamentarj (2). Finalmente vi sono quelle che non possono avere eredi nè *ab intestato*, nè testamentarj (3).

Tra le persone che non possono avere eredi, si potrebbero annoverare coloro che possedessero soltanto quelle sorte di beni che si veggono in alcune consuetudini, e che chiamansi beni di condizione serva, o di mano morta, de' quali si è parlato quì sopra nella prefazione, n. 15; poichè riguardo a' beni di questa natura, succede il barone se non vi sono figli, ed esclude ogni altro erede, sia testamentario, sia *ab intestato*, come si è osservato nel luogo citato.

SOMMARIO.

1. *Quelli che sono incapaci di testare, non possono avere eredi testamentarj.*
2. *I bastardi non possono avere altri eredi* ab intestato, *che i loro figli.*
3. *I forestieri non possono avere eredi nè testamentarj, nè* ab intestato.
4. *I religiosi professi hanno eredi e testamentarj, e* ab intestato.
5. *I condannati non hanno eredi.*
6. *Quelli che non hanno congiunti, non hanno eredi* ab intestato.

(1) V. l'articolo 1 di questa sezione, e la nota che vi è stata fatta.

(2) V. l'articolo 2.

(3) V. l'articolo 3.

1. Tutte le persone che sono incapaci di fare testamento, o per difetto di età, o per altre cause che a suo luogo saranno spiegate (1), non possono aver eredi testamentari; ma la loro successione passa necessariamente alle persone che dalla legge vi son chiamate.

2. I bastardi che hanno beni, possono disporne col testamento, e possono altresì avere per eredi *ab intestato* i loro figli, se ne hanno legittimi. Ma se muojono senza figli e senza disporne, non avendo legittima parentela con alcuno, non possono neppure avere erede legittimo, o sia *ab intestato* (2).

3. I forestieri che muojono senza essere naturalizzati, non possono avere alcuno erede, nè testamentario, nè *ab intestato* (3).

4. I religiosi professi hanno per eredi o quelli che possono istituire con un testamento, se vogliano farlo prima della professione, o quelli che si trovano chiamati alla loro successione *ab intestato*, se non ne dispongono. I beni poi che possono ricadere nel tempo della professione, passano a' loro eredi; poichè i loro voti li mettono nello stato di una morte civile, la quale con renderli incapaci di posseder be-

(1) V. la sezione 2 del tit. 1 del terzo libro.

(2) Si spurius intestato decesserit, jure consanguinitatis aut agnationis hereditas ejus ad nullum pertinet, *l. 4 ff. unde cogn.*

Vedi l'articolo nono della sezione seconda, e la nota che vi è stata fatta.

Le successioni de' bastardi appartengono al re o al barone per quel diritto che chiamasi dritto ne' beni de' bastardi.

(3) V. l'articolo 9 della sezione 2, e gli articoli che vi son citati.

ni, produce il medesimo effetto della morte naturale, per far ricadere la loro successione (1).

5. I condannati a morte, o ad altre pene che portano seco la morte civile, morendo in questo stato, non possono avere alcun erede; poichè la loro condanna gli ha spogliati de' loro beni, che si devolvono al re o al barone; cui deve appartenerne la confisca (2). Ma se la loro condanna si annulla per alcuno di que' mezzi spiegati nell' articolo XXXVI della sezione II, in tal caso lascieranno i beni a' loro eredi.

6. Quelli che non hanno alcun congiunto, o i cui parenti sono forestieri non naturalizzati, non hanno erede *ab intestato* (3). Ma possono disporre de' loro beni col testamento, se non v' è in essi alcuna incapacità.

SEZIONE V.

De' dritti annessi alla qualità di erede.

Questa sezione, che riguarda i dritti dell' erede in generale, e le tre sezioni seguenti che riguardano i pesi, sono una specie di piano, in cui è stato

(1) V. l' articolo 10 della sezione 2, e la nota che vi è stata fatta.

(2) Questa è una conseguenza necessaria dello stato di questi rei. V. l' articolo 11 della sezione 2, e gli altri articoli che vi son citati.

(3) Scire debet gravitas tua, intestatorum res, qui sine legitimo herede decesserint, fisci nostri rationibus vindicandas, *l. 1 C. de bon. vac.*

necessario di distinguere questi dritti e questi pesi, per darne una specie di abbozzo ad oggetto di far conoscere l' ordine generale, prima di entrare ne' dettagli particolari. Imperocchè siccome questo dettaglio abbraccia un' infinità di regole, che debbono essere spiegate in molti luoghi, e che formano materie differenti; così si è dovuto dare in un luogo solo l' idea di queste materie, con racchiudervi i principj e le regole generali che debbono entrare in questo piano, e precedere il dettaglio di queste materie, ciascuna delle quali sarà collocata a suo luogo; conforme si dichiarerà nella nota aggiunta alla sezione VIII.

La stessa ragione che ci ha obbligati a formare questo piano, ci obbliga ad avvertire il lettore, che non bisogna prendere per ripetizioni tutto quello, che può essere stato detto nelle precedenti sezioni, o nella continuazione di questo primo titolo, e che sembri una cosa medesima con le spiegazioni fatte in queste quattro sezioni. Imperocchè, o in queste ripetizioni vi sarà qualche differenza, o se talvolta saranno affatto simili, esse saranno necessarie ne' luoghi rispettivi, tanto per l' ordine, quanto per altri oggetti.

SOMMARIO.

1. *Diritto di accettare la successione, e di ereditarne i beni.*
2. *L' adizione dell' eredità ha il suo effetto dal giorno della morte.*
3. *L' erede può rinunziare all' eredità.*

1. Siccome l' erede è il successore universale; così il primo diritto che dà questa qualità, è quello di accettare e di ereditare la successione, di mettersi in possesso de' beni, di rivindicare quelli che sono in mani terze, di riscuotere i crediti, e di far uso come vero padrone di tutto ciò che compone la successione (1).

2. Tal

(1) Heres in omne jus mortui, non tantum singularum rerum dominium succedit, *l. 37 ff. de acquir. vel omit. her.* V. l' artic. 1 della sez. 1.

Non bisogna confondere il diritto di accettare e di ereditare una successione, di cui parlasi in questo articolo, col diritto o sia il titolo che rende erede. Il diritto di accettare la successione, di-

2. Tal diritto dell' erede ha questo effetto, che sebbene non sappia, se non dopo lungo tempo che gli è ricaduta la successione, o sapendolo differisca di prenderne possesso, tuttavia da che incomincia ad esserne padrone, ne acquista tutt' i diritti, come se gli fosse pervenuta nel tempo della morte di colui al quale succede, e gli apparterrà tutto ciò che avrà potuto aumentare la successione in quest' intervallo (1).

3. Potendo le successioni essere piuttosto onerose che lucrose, l' erede tanto testamentario, quanto *ab intestato*, il quale crede non dover accettare questa qualità, ha diritto di rinunciarvi (2), solamente però nel tempo che le cose sono ancora nel loro stato, vale a dire, prima che abbia fatto alcun atto che porti l' accettazione dell' eredità; poichè, (come si è detto in altro luogo) chi una volta è stato erede, non può cessare di esserlo (3).

4. Se l' erede dubita se la successione sia vantag-

pende dalla volontà dell' erede, ma non il titolo che lo rende tale, cioe il testamento per le successioni testamentarie, e la parentela per le successioni *ab intestato*.

Intorno all' accettazione dell' eredità, e sulla differenza fra il diritto alla qualità di erede, e quello di accettare, vedete ciò che se n' è detto nella preparazione del titolo di questo primo libro, e ne' luoghi citati nel fine di questa medesima preparazione.

(1) Omnis hereditas, quamvis postea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur, *l. 138 ff. de reg. jur.* V. l' articolo 1 della sez. 8.

(2) Is qui heres institutus est, vel is cui legitima hereditas delata est, repudiatione hereditatem omittit, *l. 13 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

Nec emere, nec donatam assequi, nec damnosam quisquam hereditatem adire compellitur, *l. 16 C. de jure delib.* V. la sezione 4 del titolo 3 di questo primo libro.

(3) V. l' articolo 10 della sezione 1 di questo titolo.

giosa, può prendere un tempo per deliberare se debba o no accettarla (1); come si spiegherà nella sezione prima del titolo secondo.

5. Nel medesimo caso dell' articolo precedente, l' erede, qualora non gli piaccia prender tempo per deliberare, può dichiararsi erede col benefizio dell' inventario, vale a dire, facendo fare nelle debite forme un inventario di tutt' i beni. Il che avrà questo effetto, che non sarà tenuto a'pesi se non fino alla concorrente quantità del valore de' beni, e di renderne conto; e se ha diritti sull' eredità, li conserverà (2). Il benefizio dell' inventario farà la materia del titolo secondo.

6. Ancorchè i beni della successione eccedano i debiti; nondimeno se l' erede o testamentario o *ab intestato* è aggravato per un testamento o per un codicillo, di legati, di fedecommessi, di sostituzioni, o di altre disposizioni, che diminuiscono la parte che le leggi danno all' erede su i beni dell' eredità, ha diritto di far moderare queste tali disposizioni, come sarà spiegato a suo luogo (3).

(1) Ait Prætor: "si tempus ad deliberandum petet, debeo," *l. 1 §. 1 ff. de jure delib.* Ut instruere se possint, expediet necne agnoscere hereditatem, *l. 5 eod.*

(2) Sin autem dubius est (heres) utrumne admittenda sit necne defuncti hereditas non putet sibi esse necessariam deliberationem, sed adeat hereditatem, vel sese immisceat, omni tamen modo inventarium ab eo conficiatur, *l. ult. §. 2 C. de jure delib.*

Si vero & ipse aliquas contra defunctum habebat actiones, non hæ confundantur: sed similem cum aliis creditoribus per omnia habeat fortunam; temporum tamen prærogativa inter creditores servanda. *D. l. §. 9 in f.* V. il titolo 2.

(3) Quicumque civis romanus post hanc legem rogatam testamentum faciet, is quantam cuique civi romano pecuniam jure publico dare, legare volet, jusque potestasque esto: dum ita de-

7. Sebbene l'erede, che una volta ha assunta questa qualità, non possa più spogliarsene, di maniera che cessi di soggiacere a' pesi dell' eredità già accettata; tuttavolta non lascia di avere il diritto di venderla, di donarla o di disporne con altri titoli, in favore di una persona che, acquistando i suoi diritti, si obblighi di adempirne i pesi (1). Ma sebbene quest' erede si sia spogliato de' beni, tuttavìa rimane sempre tenuto a tutt' i pesi, e può solamente dirigere la sua azione contro colui, che, avendo acquistata l' eredità, deve liberarlo da ogni molestia (2).

8. Fra i diritti dell' erede si può annoverare quello di far passare, dopo la sua morte, l' eredità che gli fosse pervenuta, alle persone che gli succederanno, sebbene non ne avesse preso possesso, nè avesse esercitato alcun atto di erede. Questo diritto chiamasi di trasmissione, e sarà spiegato a suo luogo (3).

9. Non bisogna comprendere ne' dritti dell' erede tutti quelli che può aver avuti colui al quale succede; poichè vi sono molti dritti personali che non passano all' erede (4).

10. Fra i diritti degli eredi conviene osservare

tur legatum, ne minus quam partem quartam hereditatis ex testamento heredes capiant, *l. 1 ff. ad l. falc.* V. il titolo 3 del libro 4, e 'l titolo 4 del libro 5.

(1) *Toto titulo, ff. & C. de hered. vel act. vend.*

(2) Quamvis heres institutus hereditatem vendiderit, tamen legata, & fideicommissa ab eo peti possunt. Et quod eo nomine datum fuerit, venditor ab emptore vel fidejussoribus ejus petere poterit, *leg. 2. C. de leg.*

(3) V. la sezione de' testamenti.

(4) V. l' artic. 5. della sezione 1.

quello che in particolare hanno i figli e gli altri discendenti e gli ascendenti, della legittima di cui non possono essere privati, e di cui tratterassi a suo luogo (1). Bisogna parimente distinguere il diritto de' collaterali su i beni che loro sono dati dalle consuetudini, e de' quali non si può disporre in loro pregiudizio (2).

11. Quando vi sono molti eredi, ciascuno ha diritto di obbligare gli altri a far tra loro la divisione de' beni e de' pesi dell'eredità (3).

12. Nel medesimo caso in cui vi sono molti eredi, essi hanno tra loro reciprocamente quel diritto, che chiamasi di accrescimento, il quale fa che in mancanza di uno di loro, il suo diritto passi agli altri, secondo le regole di questa materia, le quali saranno spiegate a suo luogo (4).

13. Tra i coeredi di un ascendente o testamentario o *ab intestato*; ciascuno ha il diritto di obbligare i suo coeredi, che hanno beni provenienti da questo ascendente al quale succedono, di metterli in collazione, vale a dire, di metterli nella massa dell'eredità, affinchè sieno compresi nella divisione. Questo diritto di collazione forma una materia a parte, le cui regole saranno spiegate nel loro proprio titolo (5).

14. Quando gli ascendenti, succedendo a' loro discendenti, hanno coeredi, come avviene ne' casi

(1) V. il titolo 3 del 3 libro.
(2) V. la prefazione poco innanzi, n. 7.
(3) V. il tit. 3. di questo primo libro.
(4) V. la sez. 9 de' testamenti.
(5) V. il tit. 4 del libro 2.

che saranno spiegati a suo luogo (1), se questi ascendenti avessero fatte alcune donazioni a loro discendenti, a' quali succedono, ciò che avessero donato, non entra nella divisione, ma lo riacquistano per quel diritto, che chiamasi di ritorno o di reversione, che sarà spiegato a suo luogo (2).

SEZIONE VI.

Delle diverse sorte di obblighi degli eredi.

SOMMARIO.

1. *Intermissione nell'eredità per il semplice effetto dell'adizione,*
2. *Molte specie di obblighi degli eredi.*
3. *Primo obbligo generale a tutt' i pesi dell' eredità.*
4. *Tutti gli obblighi particolari si riducono a due specie.*
5. *Diversi pesi che si possono imporre all' erede.*
6. *Pesi a' quali è tenuto l' erede, quantunque il defonto non ve l' abbia obbligato.*
7. *Due specie di obblighi del defonto che non passano all' erede.*
8. *Prima sorte di obblighi che non passano all' erede.*
9. *Seconda sorte di obblighi che non passano all' erede.*

(1) V. la sez. 1 del titolo 2 del libro II.
(2) V. la sezione 3 di questo medesimo titolo 2 del 2. libro.

1. L'erede *ab intestato*, o testamentario, il quale ha accettata questa qualità, o ha fatto qualche atto che lo rende erede, come si spiegherà nella sezione I del titolo III, contrae, pel semplice effetto dell' adizione, un obbligo generale per tutte le conseguenze che seco porta la qualità di erede, e per tutt' i pesi dell' eredità; poichè l' atto con cui diviene erede, è come un contratto fra esso e quelli verso i quali questa qualità potrà obbligarlo, e per mezzo di questo contratto riceve i beni colla condizione di adempire a pesi (1).

2. Gli obblighi degli eredi sono di molte specie, del pari che i pesi dell' eredità. Per ben comprendere la natura di ciascuno, e l'ordine di tutti, convien farne le seguenti distinzioni (2).

3. In primo luogo l' erede contrae un obbligo generale ed indefinito in favore di tutte le persone che possono avere qualche diritto sull' eredità, quantunque ignori quali sieno tutte queste persone, e quali i loro diritti, e quantunque i beni dell' eredità non bastino; purchè non usi la cautela di cui si è parlato nell' articolo V della sezione V (3).

4. Tutti gli obblighi particolari, che possono essere compresi in quest' obbligazione generale ed in-

(1) Is qui miscuit se (hereditati) contrahere videtur, *l. 4 ff. quib. ex caus. in poss. eat. l. 3 in f. eod. l. 5 §. 2 ff. de oblig. & act. §. 5 inst. de oblig. quæ quas. ex contr. nasc.* V. l' articolo 1 della sezione 8.

(2) V. gli articoli seguenti.

(3) Questa è una conseguenza dell' articolo primo.
Hereditas quin obliget nos æri alieno, etiam si non sit solvendo, plusquam manifestum est, *l. 8 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

definita, distinguonsi in due specie, che li comprendono tutti senza eccezione. La prima è di quelli che possono essergli imposti dal defonto; la seconda di tutti quelli che sono indipendenti dalla volontà del defonto medesimo. I legati sono della prima di queste due specie; i debiti del defonto appartengono alla seconda (1).

5. I pesi che si possono imporre ad un erede, sono di due specie, come legati e donazioni a causa di morte, di cui tratterassi nel IV libro, sostituzioni e fedecommessi, che fanno la materia del V libro; e qualunque altra disposizione che il defonto ha potuto fare, e che impone all'erede qualche obbligo, come ciò che può riguardare le sue restituzioni, le spese de' funerali, se vi ha provveduto ed altre simili (2).

6. I pesi a' quali è tenuto l'erede, sebbene il defonto non gli abbia prescritti, sono parimente di molte sorte; come i debiti del defonto medesimo tanto diretti, quanto indiretti, cioè se questi si fosse obbligato per un altro; gli annui canoni de' fondi dell' eredità, i debiti ed altri pesi delle successioni che il defonto avesse ereditato; la riparazione de' danni ch'egli avesse cagionato con qualche delitto o per altre vie, le spese de' funerali, ed ogni altro peso che riguarda la persona, o i beni del defonto medesimo, sebbene non vi abbia obbligato il suo erede con alcuna disposizione (3).

(1) Non vi può essere alcun obbligo che non sia dell'una o dell'altra di queste due specie.

(2) V. i libri 4 e 5, e la sez. 11 di questo tit.

(3) Questi pesi si capiscono da loro stessi, e quel che può ri-

7. Siccome non bisogna indistintamente comprendere tra i beni di una eredità tutto ciò, che ha potuto appartenere al defonto, cui l'erede succede, come si è detto nell'articolo V della sezione I; così neppure conviene indistintamente comprendere tra gli obblighi dell'erede tutti quelli che il defonto avesse potuto contrarre. Imperocchè vi sono due specie di obblighi che finiscono colla persona, e che non passano a' suoi eredi, come si vedrà ne' due articoli seguenti.

8. La prima sorte degli obblighi che non passano agli eredi, comprende certe cariche a cui l'ordine pubblico richiede, che sieno obbligate alcune persone indipendentemente anche dalla loro volontà. Perciò l'obbligo di coloro che son chiamati alle cariche di scabini, di consoli, di esattori delle rendite pubbliche e ad altre che chiamansi municipali, o all'amministrazione di un tutore, o di un curatore; le commissioni che si ordinano per degl'impegni necessarj nell'ordine giudiziario, come sequestri di beni litigiosi ed altre simili, sono tanti obblighi, il cui esercizio finisce colla morte delle persone ch'erano state elette per queste tali cariche (1). Imperocchè tutti questi officj sono di tal natura che l'erede potrebbe esserne incapace, o aver qualche privilegio per esentarsene. Ma sebbene queste cariche non passino agli eredi, e finiscano colla morte di coloro che le sostenevano, tuttavolta i loro eredi saranno

chiedere qualche dilucidazione, questa si farà a suo luogo. V. l'art. 16 della sez. 1, e la sez. 10 di questo titolo.

(1) V. l'artic. 5 della sez. 6 de' tutori. V. il tit. de' sindaci, direttori ec.

tenuti alle conseguenze che possono riguardargli, secondo le regole in altro luogo spiegate (1).

9. La seconda sorte di obblighi che non passano agli eredi, comprende alcuni di quelli che non si possono contrarre, se non volontariamente e di accordo, allorchè gl' interessati si scelgono reciprocamente l' un l' altro, per considerazioni che si limitano alle loro persone. Perciò chi costituisce procuratori, che incarica di tutti i suoi affari in generale, o di alcuni in particolare, e coloro che accettano le procure, si addossano un obbligo volontario e reciproco per la fiducia che ha l' uno nell' altro (2). Così quelli che contraggono società o universale di tutt' i beni, o particolare per qualche commercio, formano tra loro un legame volontario, avendo in mira i vantaggi che possono ritrarre l' uno dall' altro, per l' industria, per la fedeltà e per le altre qualità che ognuno di loro considera nell' altro (3). Così quelli che avendo tra loro controversie, convengono per via di compromesso di farle giudicare dagli arbitri, possono prendere questo espediente per considerazioni particolari di convenienza, o per altre considerazioni che possono reciprocamente avere (4). In tutti questi casi, gli obblighi dell' uno verso l' altro si fondano sopra motivi meramente personali; e per questa ragione è giusto che i loro impegni finiscano colla loro morte. Ma i loro eredi, a similitudine degli eredi de' tutori, son tenuti alle

(1) V. gli artic. 5, 6. 7 e 8 della sez. 4 de' tutori.
(2) V. l' artic. 6 della sez. 4 delle procure.
(3) V. l' artic. 14 della sez. 5 della società.
(4) V. l' artic. 15 della sez. 1 de' compromessi.

conseguenze che possono riguardarli, secondo le regole che a suo luogo sono state spiegate (1).

SEZIONE VII.

Degli obblighi che si possono imporre ad un erede, e con quali disposizioni.

SOMMARIO.

1. *Pesi che si possono imporre ad un erede.*
2. *Con quali disposizioni si possono imporre questi pesi.*
3. *Quali debbono essere queste disposizioni.*
4. *Prima regola: che le persone, le quali dispongono, ne sieno capaci.*
5. *Seconda regola: che le persone le quali debbono profittarne, non ne sieno incapaci.*
6. *Terza regola: che le disposizioni sieno fatte nelle debite forme.*
7. *Quarta regola: che le disposizioni non eccedano i limiti prefissi dalle leggi.*
8. *Differenza tra quel ch' è difettoso per la quarta regola, e quel che lo è per le altre.*
9. *A suo luogo sarà spiegato ciò che particolarmente riguarda queste quattro regole.*
10. *Come si eseguiscano queste disposizioni.*

(1) V. la sez. 6 della società, gli art. 6, 7 e 8 della sez. 4 delle procure, e l'artic. 15 della sez. 1 de' compromessi.

1. Ad un erede, tanto testamentario, quanto *ab intestato*, si possono imporre tutti que' pesi, di cui si è parlato nell' articolo V della sezione precedente, e in generale ogni sorte di pesi indistintamente; purchè sieno possibili, onesti e leciti; poichè una cosa impossibile, o che ripugna ai buoni costumi, all' onestà o a qualche legge, non impone alcun obbligo (1).

2. Tutt' i pesi in generale, che si possono imporre agli eredi, si regolano con due sorte di disposizioni. L' una di quelle che chiamansi disposizioni a causa di morte, le quali sono irrevocabili, ed hanno il loro effetto colla morte di colui che ha disposto; come i testamenti, i codicilli, e le donazioni a causa di morte; il che comprende i fedecommessi, le sostituzioni, e tutto ciò che si può ordinare con queste sorte di disposizioni. L' altra poi di quelle che sono irrevocabili, come le donazioni tra vivi, ed altri atti della medesima natura, i quali possono contenere qualche obbligo che s' impone agli eredi. Così, per esempio, colui che fa una donazione tra vivi, di una casa o di altro fondo, può nel medesimo contratto imporre al suo erede il peso di soffrire dopo la sua morte una servitù in questo fondo della sua eredità, non essendosi egli voluto sottoporre a questa servitù mentre viveva. Così può far-

(1) Disponat unusquisque super suis ut dignum est, & sit lex ejus voluntas. *Nov.* 22 *c.* 2.

Publice expedit suprema hominum judicia exitum habere, *l.* 5 *ff. test. quemad. aper.* Impossibilium nulla obligatio est, *l.* 185 *ff. de reg. jur.*

si un atto di fondazione, da cominciarsi ad eseguire dopo la morte del fondatore, sebbene l'atto sia irrevocabile (1).

3. Perchè l'erede sia obbligato di adempire ai pesi che gli vuol imporre colui, al quale succede, bisogna che le disposizioni, le quali regolano questi pesi, sieno tali da poter avere il loro effetto; ed affinchè lo abbiano, convien che si osservino le seguenti regole, perchè queste tali disposizioni, son come tante leggi per l'erede (2).

4. La prima regola per la validità delle disposizioni, le quali contengono i pesi che s'impongono ad un erede, si è che le disposizioni sieno fatte da persone che ne hanno il dritto, e la cui libertà di disporre non abbia verun ostacolo, come sarebbe una di quelle incapacità che sono state spiegate nella sezione II, o le altre che saranno spiegate a suo luogo (3).

5. Si può mettere per seconda regola, che le disposizioni, le quali impongono qualche peso ad un erede in favore di qualche persona, come un legato, un fedecommesso o altri simili, debbono esser fatte in favore di persone capaci di ricevere queste sorte di beni (4).

6. La terza regola si è, che queste disposizioni sieno fatte nelle forme prescritte dalle leggi. Così per le disposizioni a causa di morte, bisogna osser-

(1) Questa è una conseguenza dell' artic. precedente.

(2) V. gli artic. seguenti.

(3) V. la sez. 2 de' testamenti.

(4) Non si può donare a quelli che le leggi rendono incapaci di ricevere, V. la sez. 2 de' testamenti.

vare il numero de' testimonj, e le altre formalità che a suo luogo si spiegheranno (1). Così le disposizioni tra vivi bisogna che sieno tali, quali son dalle leggi ordinate; come quando si tratta di una donazione tra vivi, fa d'uopo che sia dal donatario accettata, e che sia insinuata (2).

7. La quarta regola si è, che i pesi imposti da tali disposizioni non eccedano i limiti che le leggi han prefissi alla libertà di disporre, per conservare agli eredi tanto testamentarj, quanto *ab intestato*, i beni che loro danno. Perciò il testatore non può con alcun peso diminuire la legittima de' suoi figli o de' suoi ascendenti. Così nelle provincie che si regolano col diritto scritto, il testatore non può fare legati, che superino la quarta parte de' beni che può lasciare, e l' erede può domandare la riduzione de' legati, in guisa che gli rimanga almeno la quarta parte dell' eredità. I fedecommessi ancora hanno i loro limiti (3); e nelle consuetudini si deve far legati, secondo ch' esse permettono.

8. Fra le disposizioni che si trovano difettose per una delle tre prime regole quì spiegate, e quelle che si trovano contrarie alla quarta, vi è questa differenza, che quest' ultime non son nulle, quando passano i limiti della libertà di disporre, ma se ne fa la riduzione secondo questi limiti. Quelle poi fatte contro una delle tre altre regole, vale a dire, o da persone che non possono disporre, o in favore

(1) V. la sez. 3 de' testamenti, e la sez. 1 de' codicilli.

(2) V. l' art. 18 e l' art. 41 della sez. 1 delle donazioni.

(3) V. il tit. della legittima, quello della falcidia, e quello della trebellianica.

di persone che sono incapaci di ricevere, o fatte senza qualche formalità, il cui difetto basti per annullarle, non producono alcun effetto, e non obbligano a nulla (1).

9 Tutte queste cause che possono annullare i testamenti e le altre disposizioni, o impedire che non abbiano il loro pieno effetto, saranno spiegate ne' luoghi rispettivi (2). Quì basta di aver dato in ristretto un'idea de' principj generali, e di osservarne l'ordine.

10. Quando il peso imposto all'erede, tanto se si tratti di un legato, quanto di qualunque altro peso deve essere eseguito in tutto o almeno in parte, l' erede ha l'obbligo di adempirlo nella maniera prescritta nel testamento. I dubbj, che possono nascervi, saranno risolti colle regole da riferirsi a suo luogo (3).

SEZIONE VIII.

Degli obblighi annessi alla quali à di erede, sebbene la persona cui si succede, non ne imponga alcuno.

SOMMARIO.

1. *L'erede è tenuto a' pesi dell' eredità, quand' anche fossero stati ignorati dal defonto.*

(1) Questo risulta da' quattro artic. precedenti.
(2) V. i luoghi citati sugli articoli 4, 5, 6 e 7.
(3) V. le sez. 6, 7 e 8 de' testamenti, e la sez. 11 del medesimo titolo.

2. *De' pesi delle successioni ricadute a quello cui si succede.*
3. *Delle sostituzioni o fedecommessi, di cui il defonto era gravato.*
4. *Di tutti gli altri pesi, azioni e pretensioni sull' eredità.*
5. *De' delitti del defonto.*
6. *De' debiti che debbono esser pagati solo dopo la sua morte.*
7. *Delle spese del funerale.*

1. Ogni erede, tanto testamentario, quanto *ab intestato*, che accetta una successione, si obbliga con ciò indistintamente a tutt' i pesi, anche a quelli che sono stati ignorati da colui, al quale succede; ed acquistando tutt' i beni e tutt' i diritti dell' eredità, ed anche quelli che non acquistansi se non dopo la morte di colui al quale succede, è perciò tenuto ancora a' pesi sopraggiunti dopo la morte (1).

2. Se nella successione che passa ad un erede trovansi altre successioni, ereditate da colui al quale succede o da altri suoi autori, tutt' i pesi che possono essere in queste diverse successioni si confondono e si riuniscono nella persona di quest' erede, e gli divengono proprj (2).

3. Se in una successione vi sieno beni soggetti ad un fedecommesso o ad una sostituzione, di cui fosse

(1) V. l' art. 2 della sez. 5, e l' art. 1 della sez. 6, e l' art. 2 della sez. seguente.

(2) V. l' art. 16 della sez. 1.

stato gravato il defonto o i suoi autori, sarà l'erede tenuto a restituire questi beni alle persone chiamate, quando si darà il caso (1).

4. L'erede è altresì tenuto in generale ed indistintamente a tutt'i debiti, ed a qualunque altra sorte di pesi, ed alle azioni e pretensioni che da' creditori o da altre persone si possono avere contro il defonto o contro i beni ereditarj (2).

5. Fra i pesi, a' quali l'erede è tenuto, quantunque il defonto non gli abbia prescritti, conviene comprendere le restituzioni e le reintegrazioni, che questi potesse dovere per qualche colpa o per qualche delitto (3). Questo formerà la materia della sezione X.

6. Possono ancora mettersi in questo numero i debiti, de' quali non poteva domandarsi il pagamento al defonto mentre egli viveva; come se si fosse obbligato per una somma che non dovesse esser pagata se non dopo la sua morte, e se il suo fidejussore, avendo pagato dopo la sua morte, domandasse all'erede il pagamento che non ha potuto chiedere al defonto (4).

7. L'erede finalmente è tenuto alle spese de' funerali

(1) V. i titoli delle sostituzioni nel V. libro.

(2) Heredes onera hereditaria agnoscere. . . placuit, *l. 2 C. de her. act.* V. la sezione seguente.

(3) V. questa sez. 10

(4) Hereditarium æs alienum intelligitur etiam id, de quo cum defuncto agi non poterit: veluti quod is cum moreretur daturum se promisisset, *l. 7 ff. de reb. auth. jud. possid.* Idem, quod is qui pro defuncto fidejussit, post mortem ejus solvit. *D. l. in f.*

rali della persona alla quale succede (1). Ciò formerà la materia della sezione XI.

Tavola de' diritti e de' pesi degli eredi.

Bisogna quì aggiungere per una specie di conclusione, o di epilogo delle quattro sezioni precedenti, che siccome nella preparazione della sezione VI, si è procurato di dar un' idea generale de' diritti degli eredi, e de'loro obblighi, come in un piano, in cui si possono vedere tutti e con ordine, senza unirvi il dettaglio delle regole di queste diverse materie, che debbono essere spiegate in diversi luoghi; così adesso è necessario di dar quì in compendio una tavola del piano di questi diritti e di tali obblighi, e di osservarvi i luoghi, dove sono trattate le loro regole particolari.

Potrebbe sembrare che si fosse dovuto mettere questa tavola nel principio della sezione V, in conseguenza dell'osservazione che quì è stata fatta. Ma si è stimato, che bisognava prima spiegare questi dritti e questi obblighi, per evitare la confusione e l'oscurità; e che molto più facilmente si capirebbe questa tavola in questo luogo, cioè dopo aver letto queste quattro sezioni, che prima di questa lettura.

Diritti degli eredi, e luoghi dove se ne tratta.

1. Il diritto di ereditare la successione o di ri-

(1) V. la sezione 11.

nunciarvi, il che contiene il diritto di deliberare. *V. la sez. 1 del titolo 2 di questo primo libro, e'l titolo 3 di questo medesimo libro.*

2. Il diritto di accettare l'eredità col benefizio dell'inventario. *V. il titolo 3 di questo medesimo libro.*

3. Il diritto della legittima per gli eredi a' quali è dovuta. *V. il tit. 3 del terzo libro.*

4. Il diritto di far ridurre i legati, i fedecommessi, e le sostituzioni a termini legali. *V. il tit. 3 del 4 libro, e'l tit. 4 del libro 5.*

5. Il diritto di vendere o di donare ad altri l'eredità, o di disporne in altra maniera, *V. l'art. 7 della sez. 13 di questo titolo, l'artic. 2 della sez. 4 del contratto di vendita, e gli articoli 24 e 25 della sez. 10 del medesimo tit.*

6. Il diritto di trasmettere a' suoi eredi l'eredità *V. la sez. 10 de' testamenti.*

7. Il diritto de' coeredi di venire tra loro a divisione. *V. il tit. 4 di questo primo libro.*

8. Il diritto di accrescimento tra' coeredi. *V. la sez. 9 de' testamenti.*

9. Il diritto di collazione tra coeredi. *V. il tit. 4 del secondo libro.*

10. Il diritto reversivo a quelli che debbono averlo. *V. la sez. 3 del tit. 2 del 2 libro.*

Pesi imposti all' erede dalla volontà di colui al quale succede, e luoghi in cui se ne tratta.

1. Il peso di adempire a' legati. *V. il tit. 2 del quarto libro.*

2. Il diritto di restituire i fedecommessi. *V. questo medesimo titolo 2 del libro 4, e'l titolo 3 del libro 5.*

3. Il peso di eseguire tutte le altre disposizioni di colui, al quale l'erede succede. *V. la sez. 11 de' testamenti, il titolo de' legati, e quello delle sostituzioni dirette e delle fedecommissarie.*

Pesi dell'erede indipendenti dalla volontà di colui al quale succede, e luoghi ove se ne tratta.

1. Il peso di adempire a tutt' i debiti della successione, ed a tutto ciò che può esser dovuto dall'erede. *V. la sezione seguente.*

2. Il peso di adempire a' danni ed interessi cagionati da una colpa o da un delitto di colui, al quale l'erede succede. *V. la sezione 10 di questo titolo.*

3. Il peso di soddisfare alle spese de' funerali. *V. la sez. 11 di questo titolo.*

SEZIONE IX.

Come gli eredi sieno tenuti a' debiti, e ad ogni altro peso dell'eredità.

Ancorchè tutti gli articoli di questa sezione non esprimano altri pesi in particolare che i debiti, tuttavia le regole che vi si spiegano, debbono applicarsi alle altre sorte di pesi, come i legati di varie specie di cose, e le spese de' funerali; poichè non ve

n'è alcuno che non possa convertirsi in debito da valutarsi in danaro, qualora gli eredi manchino di adempirvi (1). Quindi le regole di questa sezione son comuni a tutte le specie di pesi ereditarj, secondo che può farsene l'applicazione.

SOMMARIO.

1. *Diverse specie di pesi.*
2. *L'erede è tenuto a' debiti superiori all'asse ereditario.*
3. *Tre sorte di debiti: i personali puri, gl'ipotecarj ed i privilegiati.*
4. *Definizione di queste tre sorte di debiti.*
5. *Prelazione de' creditori del defonto a quelli dell'erede, su i beni dell'eredità.*
6. *Prelazione de' creditori dell'erede a quelli del defonto su i beni dell'erede.*
7. *Concorso tra' creditori che non hanno nè ipoteca, nè privilegio.*
8. *Concorso tra i creditori del defonto su i beni dell'erede.*
9. *Separazione de' beni ereditarj da quelli dell'erede.*
10. *Gli eredi sono tenuti personalmente per le loro porzioni, ed ipotecariamente per il tutto.*
11. *Il debito ipotecario o privilegiato si divide riguardo agli eredi.*
12. *Come si dividono tutt'i debiti fra' coeredi.*
13. *I debiti dividonsi tra i coeredi, anche contro il fisco.*

(1) Ubi quid fieri stipuletur, si non fuerit factum, pecuniam dari oportere, *l.* 72 *ff. de verb. obl.* V. l'artic. 1 della sezione 8 de' legati.

14. *L' insolvibilità di un erede non impedisce questa divisione.*
15. *I debiti dividonsi secondo le porzioni ereditarie.*

1. Sotto queste parole *di debiti e pesi dell' eredità*, a cui l'erede può esser tenuto, bisogna comprendere non solo tutto ciò che il defonto può dovere *nomine proprio*, e tutto ciò che avesse imposto al suo erede, ma in generale tutti i diritti possibili annessi all' eredità (1).

2. L'erede puro e semplice, vale a dire, che non si serve del beneficio dell' inventario, di cui si è parlato nell' articolo V della sez. V, è senza distinzione ed indefinitamente tenuto a tutt' i debiti del defonto, e ad ogni altro peso dell' eredità, a qualunque somma possano ascendere, e sebbene eccedano di molto il valore de' beni; poichè esso era il padrone di non accettare la successione, o di servirsi del beneficio dell' inventario; ed essendosi renduto erede senza questa cautela, si è irrevocabilmente obbligato a tutt' i pesi di qualsivoglia specie (2).

3. Gli obblighi degli eredi per i debiti ereditarj sono diversi, secondo tre diverse specie di debiti. La prima di quelli che chiamansi puri personali: la seconda de' debiti ipotecarj: la terza di quelli che sono privilegiati. Convien distinguere queste tre di-

(1) Tutti questi diversi pesi si soddisfano dagli eredi, secondo le regole che saranno spiegate in questa sezione.

(2) Hereditas quin obliget nos æri alieno, etiamsi non sit solvendo plus quam manifestum est, *l.* 8 *ff. de acquir. vel omitt. hered.*

verse sorte di debiti, per distinguere altresì i diritti de' creditori contro l'erede, ed i diversi obblighi dell' erede in favore de' creditori (1)

4. Chiamansi debiti puri personali quelli che consistono soltanto in una semplice promessa, o in altro titolo o sicurezza, che non obbliga se non la persona del debitore (2), senza ipoteca e senza privilegio sopra i beni. Gl' ipotecarj sono i debiti, per i quali il creditore ha l'ipoteca (3). I debiti privilegiati sono quelli che hanno alcuno di que' privilegj, spiegati nella sezione 5 de' pegni e delle ipoteche.

5. I creditori del defonto per i debiti puramente personali, come sono quelli che chiamansi chirografarj, cioè che non hanno se non semplici promesse e generalmente tutti quelli che non hanno ipoteca su i beni del defonto loro debitore, sono sempre preferiti su questi beni a' creditori del suo erede, anche ipotecari; poichè quantunque i beni del defonto sieno ipotecati a' creditori dell' erede, qualora egli avesse loro ipotecato i suoi beni futuri, nondimeno i beni di questa eredità sono preventivamente ipotecati per i debiti del defonto, e non son passati all' erede se non con la condizione di soddisfarli. Con più ragione son preferiti i creditori del defonto, che avessero un' ipoteca o un privilegio sopra questi medesimi beni (4).

(1) V. gli artic. seguenti.

(2) Actiones in personam, per quas intendit adversarium ei dare, aut facere oportere, & aliis quibusdam modis, §. 1 *inst. de act. l. 25 ff. de oblig. & act.*

(3) V. l' artic. 2 della sezione 1 de' pegni e dell' ipoteche.

(4) Quoties heredis bona solvendo non sunt, non solum cre-

6. I creditori del defonto anche ipotecarj, non hanno ipoteca sopra i beni proprj dell'erede, fino che questi non obbliga loro i suoi beni, o che essi non ottengano contro di lui una condanna giudiziale. Ma tale ipoteca che potranno avere su i beni di quest'erede, non avrà luogo se non dopo quella de' suoi creditori, a' quali avesse prima obbligato i suoi beni; poichè il defonto loro debitore non aveva loro ipotecato, nè potuto ipotecare i beni del suo erede (1).

7. Quando vi sono molti creditori del defonto, che non hanno nè ipoteca, nè privilegio, vengono in concorso fra di loro, tanto su i beni dell'erede, quanto su quelli del defonto; e se i beni non bastano per soddisfare tutt'i debiti, ogni creditore ne riceve a proporzione del suo credito (2).

8. Se vi sono creditori ipotecarj del defonto, sono pagati su i beni del loro debitore, secondo l'ordine delle loro ipoteche. Su i beni poi dell'erede, son pagati in concorso fra essi e gli altri creditori del defonto, i quali non hanno ipoteca; poichè tutti hanno i loro diritti contro l'erede dal medesimo tempo, e dal giorno dell'adizione dell'eredità. Ma

ditores testatoris, sed etiam eos quibus legatum fuerit, impetrare bonorum possessionem æquum est, *l. 6 ff. de separat.* Vedi l'articolo 9.

(1) Paulus respondit: generalem conventionem sufficere ad obligationem pignorum, sed ea quæ ex bonis defuncti non fuerint, sed postea ab herede ejus ex alia causa acquisita sunt, vindicari non posse a creditore testatoris, *l. 29 de pign. & hypoth.*

Hypotecam esse non ipsius heredis . . . rerum, sed tantummodo earum quæ a testatore ad (heredem) pervenerint, *l. 1 C. comm. de legat.*

(2) Tributio fit pro rata ejus, quod cuique debeatur, *l. 5 §. ult. ff. de tribut. act.* V. la sez. 2 della cessione de' beni.

i creditori del defonto, ipotecarj o altri, che sieno stati i primi ad acquistare l'ipoteca su i beni dell'erede, o di comune accordo, o in virtù di una condanna giudiziale, son preferiti agli altri su i beni di questo erede (1).

9. In tutt'i casi, in cui v'è concorso tra' creditori del defonto e quelli dell'erede, tutt' i creditori del defonto son preferiti ne' suoi beni a tutt'i creditori del suo erede; e per esercitare i loro diritti, possono far separare i beni dell'eredità da quelli dell'erede (2).

10. Quando vi son due o più eredi, i creditori del defonto debbono separare le loro istanze contro ciascuno di essi, secondo le loro porzioni dell'eredità, senza che possano convenire in giudizio gli uni per le porzioni degli altri, nè domandare il tutto ad un solo. Ma per i debiti che hanno l'ipoteca, o un privilegio, i creditori possono farsi pagare su i beni che vi sono soggetti, quantunque un solo

(1) Cum de pignore utraque pars contendit, prævalet jure qui prævenit tempore, *l. 2 in f. e l. 4 C. qui potior. l. 11 ff. eod.* V. i due articoli precedenti.

In questo articolo non bisogna confondere il diritto de' creditori del defonto contro l'erede, colla loro ipoteca su i beni dell'erede. Poichè tutt' i creditori del defonto, ipotecarj o altri, acquistano il diritto contro l'erede nel tempo stesso dell'adizione dell'eredità, come si è detto nell'articolo: ma niuno ha l'ipoteca su i beni dell'erede, se non quando si obbliga, o è condannato.

(2) Est jurisdictionis tenor promptissimus, indemnitatisque remedium edicto prætoris creditoribus hereditariis demonstratum, ut quoties separationem bonorum postulant, causa cognita, impetrent, *l. 2 C. de bon. auth. jud. possid.* V. il titolo della separazione de' beni del defonto, ec.

I creditori dell'erede hanno per parte loro la medesima prelazione ne'di lui beni, e possono domandare questa separazione, come si è detto nella preparazione di questo medesimo titolo della separazione de' beni.

erede gli abbia nella sua porzione. Quindi dicesi comunemente, *che gli eredi son tenuti a' debiti della successione, ciascuno personalmente per la sua porzione, ed ipotecariamente per il tutto* (1). Perciò i creditori conservano tutt' i loro diritti sull' eredità, poichè esercitano la loro ipoteca ed il loro privilegio sopra i beni che vi sono soggetti; e fanno uso del loro diritto sopra tutti gli altri beni, potendo agire contro ogni erede, secondo la propria tangente.

11. Sebbene il debito ipotecario o privilegiato non si divida riguardo al creditore, e possa questi domandarlo tutto all' erede che possiede i beni che vi sono soggetti, nondimeno si divide tra gli eredi: e colui che, possedendo il fondo soggetto all' ipoteca o al privilegio, avrà pagato tutto il debito, o sarà molestato in giudizio per il pagamento, ne sarà garantito da' suoi coeredi, come si dirà nell' articolo seguente (2).

12. Tutt' i debiti o puri personali o ipotecarj o privilegiati si dividono tra gli eredi, di maniera che ognuno debba avervi parte a proporzione di quella che prende nell' eredità; purchè uno degli eredi

(1) Pro hereditariis partibus heredes onera hereditaria agnoscere etiam in fisci rationibus placuit, nisi intercedat pignus vel hypoteca: tunc enim possessor obligatæ rei conveniendus est, *l. 2 C. de her. act.*

Legatorum petitio adversus heredes pro partibus hereditariis competit. Nec pro his qui solvendo non sunt, onerari cohæredes oportet, *l. 33 ff. de leg. 2.*

V. l' artic. 12 e l' artic. 15 di questa sezione e l' artic. 16 della sez. 4 de' pegni e delle ipoteche.

(2) Questo deriva dall' articolo precedente. Vedi gli articoli seguenti, e l' articolo 16 della sezione 1 de' pegni e delle ipoteche.

non fosse stato incaricato dal defonto di soddisfare il tutto, o di pagarne più di quel che dovrebbe secondo la sua porzione. Perciò l'erede chiamato in giudizio, perchè paghi più di quel che deve riguardo ad un debito puro personale, non può esser condannato in favore del creditore, se non per la sua porzione; poichè per parte degli eredi, non sarebbe giusto che l'uno fosse tenuto a pagare la porzione dell'altro; per parte poi del creditore, questi ha la libertà di far apporre il sequestro a tutt'i beni, prima che alcun erede ne prenda la sua parte; e se non lo fa, è giusto che la sicurezza che poteva avere sopra tutt' i beni del defonto per tutto il suo debito, segua questi medesimi beni, e si divida al pari di essi. Ma riguardo a' debiti ipotecarj o privilegiati, essendo giusto che il creditore conservi la sua ipoteca o il suo privilegio, può o andar dietro ai fondi che vi sono soggetti, o senza derogare a questo diritto, agire contra ogni erede per la sua porzione. E se l'erede possessore del fondo soggetto all'ipoteca o al privilegio, è chiamato in giudizio per tutto il debito, avrà l'azione contro i suoi coeredi, de' quali ognuno lo compenserà per la sua porzione (1).

13. La libertà che hanno gli eredi di far divide-

(1) Actio quidem personalis inter heredes pro singulis portionibus quæsitis scinditur: pignoris autem jure multis obligatis rebus, quas diversi possident, cum ejus vindicatio non personam obliget, sed rem sequatur, qui possident tenentes non pro modo singularum rerum substantiæ conveniuntur, sed in solidum, ut vel totum debitum reddant, vel eo quod detinent cedant. *l. 2 C. si unus ex plur. her. cred.* V. l'artic. 15.

re fra loro i debiti puri personali, ha il suo effetto riguardo ad ogni sorte di creditori indistintamente, ed anche contro il fisco (1).

14. Questa medesima libertà di dividere i debiti puri personali tra' coeredi, non lascia di avere il suo effetto nel caso, in cui uno di essi fosse insolvibile; poichè il creditore deve incolpar se stesso, se non ha prese le sue sicurezze sopra tutti i beni dell'eredità, prima della divisione fra gli eredi (2).

15. Dividendosi i debiti fra i coeredi, secondo le loro porzioni nell'eredità, su questo piede ciascuno di essi ne paga la sua parte. E sebbene quando trattasi di molti eredi, possa darsi il caso, che oltre le loro porzioni ereditarie eguali o ineguali, uno abbia qualche legato o altro vantaggio più degli altri, tuttavolta non saranno essi incaricati de' debiti se non a proporzione delle loro parti nell'eredità (3).

(1) Pro hereditariis partibus heredes onera hereditaria agnoscere *etiam in fisci rationibus* placuit, *l. 2 C. de hered. act.*

(2) Nec pro his qui solvendo non sunt, onerari cohæredes oportet, *l. 33 ff. de leg. 2.*

(3) Neque æquam, neque usitatam rem desideras, ut æs alienum patris tui, non pro portionibus hereditariis exolvatis tu & frater coheres tuus, sed pro æstimatione rerum prælegatarum: cum sit explorati juris hereditaria onera ad scriptos heredes, pro portionibus hereditariis, non pro modo emolumenti pertinere, *l. 1 C. si certum pet.* V. l'artic. 11.

SEZIONE X.

Degli obblighi dell' erede prodotti dalle colpe o da' delitti di colui, al quale succede.

Sebbene le consuetudini di Francia non si uniformino al diritto romano nelle principali regole dell' obbligo degli eredi per le colpe e per i delitti di coloro, cui succedono; tuttavia non si è dovuta sopprimere questa materia, che forma una parte essenziale di quella delle successioni, e le cui regole sono di un uso necessario e frequentissimo.

Per ben intendere la differenza fra la nostra giurisprudenza e quella del diritto romano su tal materia, e quali sieno le regole che noi osserviamo, e quelle che rigettiamo, fa di mestieri considerare i principj seguenti.

Dalle leggi del digesto, e da quelle del codice che riguardano questo punto, e che trovansi sparse in varj luoghi, risulta, che in quanto alle condanne contro gli eredi di coloro che erano rei di colpe e di delitti, si faceva una prima distinzione generale fra i delitti che chiamavansi privati, in cui ciascuno poteva agire per il suo interesse particolare, come il furto, le ingiurie ed altri, e fra i delitti, di cui qualunque persona, ancorchè non vi avesse interesse, poteva proporre l' accusa, come il delitto di lesa maestà, il parricidio, il sacrilegio ed altri (1).

(1) §. 1 inst. de pub. jud.

In quanto a' delitti privati, si distinguevano in essi il risarcimento, che noi chiamiamo interesse civile della persona che aveva sofferto il danno, e le pene pecuniare che meritava il reo, oltre il risarcimento. Così, per esempio, nel furto, quando il derubato non procedeva con un' accusa straordinaria, come avrebbe potuto fare, se avesse voluto (1), ma procedeva civilmente, vale a dire, pel suo interesse civile, e non per la punizione del delitto che riguarda la vendetta pubblica, il risarcimento consisteva nella restituzione della cosa rubata, o del suo valore con i danni e gl' interessi: ed inoltre vi era per la pena pecuniaria il quadruplo del valore della cosa rubata, se il ladro era colto sul fatto, o il doppio, se non era colto sul fatto (2). Distinguevasi parimente il caso, in cui l'istanza si faceva dopo la sua morte all'erede. Secondo queste distinzioni, quando il reo già accusato premoriva alla condanna, il suo erede non solo era condannato al risarcimento, ma eziandio alla pena pecuniaria, secondo la qualità del delitto, come del doppio o del quadruplo per il furto; e si giudicava che il defonto, essendo stato prevenuto con una istanza, la quale fosse verificata, era incorso in questa pena, e che l'erede doveva pagarla. Ma se non vi fosse stata accusa contro il defonto, e se questa fosse stata promossa soltanto contro l'erede, non era esso tenuto alla pena pecuniaria (3); e riguardo al risarcimento

(1) *V. l. ult. ff. de furt. l. 15 ff. de condict. caus. dat.*

(2) *§. 5 & §. ult. inst. de ob. quæ ex delict. nasc.*

(3) Constitutionibus quibus ostenditur heredes pœna non teneri, placuit si vivus conventus fuerat, pœnæ persecutionem

si faceva un' altra distinzione fra il caso, in cui l' erede del reo, contro il quale non era stata proposta alcuna accusa, avesse profittato del delitto, come se ritenesse la cosa furtiva, o per questo furto si fosse accresciuto il suo patrimonio, ed il caso in cui non rimaneva alcun profitto nell' eredità. Nel primo caso, l' erede che profittava del delitto era tenuto alla restituzione di ciò che ridondava in suo vantaggio: nel secondo, non profittando del delitto, non era tenuto a nulla (1).

In quanto a' delitti pubblici, essendovi due sorte di pene, quelle cioè che riguardavano la persona, come sono le pene afflittive, la privazione dell' offizio ec., e le pene pecuniarie, come le multe e le confische (2), e queste soltanto potendo passare agli

transmissam videri, quasi lite contestata cum mortuo, *l. 33 ff. de obl. & act. l. 58 eod. §. 1 in f. inst. de perpet. & temp. act. l. 164 ff. de reg. jur. l. 139 eod. l. 87 eod.*

Poichè l' erede di colui, al quale era stata fatta la domanda era tenuto alla pena pecuniaria, con più ragione era tenuto al risarcimento.

(1) Sicuti pœna ex delicto defuncti heres teneri non debet, ita nec lucrum facere, si quid ex ea re ad eum pervenisset, *l. 38 ff. de reg. jur.*

In heredem eatenus daturum se actionem (de dolo) proconsul pollicetur, quatenus ad eum pervenerit. Id est, quatenus ex ea re locupletior ad eum hereditas venerit. *l. 26 ff. de dolo.*

Toties in heredem damus de eo quod ad eum pervenit, quoties ex dolo defuncti convenitur, non quoties ex suo, *l. 44 ff. de reg. jur.*

Post litis contestationem, eo qui vim fecit, vel concussionem intulit, vel aliquibus deliquit, defuncto, successores ejus in solidum, alioquin in quantum ad eos pervenit conveniri, juris absolutissimi est, ne alieno scelere ditentur, *l. un. C. ex delict. def. in quant. hered. conven. l. 4 in f. ff. de incend. ruin. nauf. l. 2 §. ult. ff. vi bon. rapt.*

(2) Pœnæ bonorum ademptionis, *l. 20 ff. de accus.* Pœnæ pecuniariæ, *l. 1 in f. ff. de pœnis.*

eredi, vi era perciò tal differenza fra le pene pecuniarie de' delitti privati, e quelle de' delitti pubblici, cioè, che in quanto agli eredi, vi erano tenuti se la istanza era stata fatta al reo medesimo, quantunque fosse morto prima della condanna, perchè la sua morte non estingueva l'azione per il delitto: ma in quanto alle pene pecuniarie de' delitti pubblici, non vi soggiacevano gli eredi, se non quando vi era stata la condanna contro il defonto. E sebbene vi fosse stata l'accusa, nondimeno se l'accusato moriva prima della condanna, estinguendosi il delitto colla sua morte, ne svanivano le conseguenze (1). Solamente eranvi due classi di delitti eccettuati, ne' quali si continuava a procedere fino alla condanna, anche dopo la morte del reo. Nella prima classe contavasi il delitto di lesa maestà (2), ed il suicidio, eseguito per isfuggire la condanna (3). Nella seconda comprendevansi i delitti, che principalmente riguardavano un interesse pecuniario, come il peculato, la concussione, ed i debiti dolosi degli ufficiali pubblici, che dopo aver reso conto, si trovavano de-

(1) Ex judiciorum publicorum admissis, non alias transeunt adversus heredes pœnæ bonorum ademptionis, quam si lis contestata & condemnatio fuerit secuta, excepto repetundarum, & majestatis judicio quæ etiam mortuis reis, cum quibus nihil actum est, adhuc exerceri placuit, ut bona eorum fisco vindicentur. Adeo ut divi Severus & Antoninus rescripserint: "ex quo quis aliquod ex his causis crimen contraxit, nihil ex bonis suis alienare aut manumittere eum posse". Ex cæteris vero delictis pœna incipere ab herede ita demum potest, si vivo reo accusatio mota est, licet non fuit condemnatio secuta, *l. 20 ff. de accus. l. 2 C. ad leg. Jul. repet.*

(2) *V. d. l. 20 ff. de accusat. l. ult. ff. ad leg. Jul. Maj.*

(3) *L. penult. C. si reus vel accusat. mort. fuer. Toto tit. C. de bon. cor. qui mort. sibi cons.*

tentori delle rendite dello stato (1). Ne' due delitti della prima classe, la condanna anche dopo la morte nasceva dalla natura del delitto medesimo. Negli altri della seconda specie, le conseguenze prodotte dal delitto eran quelle che davano luogo ad un pregiudizio ch' era necessario di riparare. E questa medesima ragione faceva che in alcuni altri delitti, la conseguenza dell' interesse pecuniario obbligasse a procedere dopo la morre del reo, per quello che riguardava quest' interesse. Quindi nel delitto di adulterio, dovendo il marito della donna convinta di tale delitto acquistare la dote, e non potendo gli eredi della moglie ripeterla dal marito, poteva questi far provare l' adulterio anche dopo la morte della moglie (2). Così procedevasi contro l' erede per la confisca delle mercanzie acquistate dal fisco per un contrabbando commesso dal defonto (3). Inoltre nel caso di un erede che avesse trascurato di querelar l' omicida di colui, del quale aveva avuta l' eredità, siccome per tal ragione l' eredità si devolveva al fisco, così quest' interesse pecuniario obbligava a procedere per tal causa contro l' erede, anche dopo la sua morte (4). Così nel delitto di falsità, era necessario dopo la morte del reo produrre le prove per ricuperare contro l' erede quello, di cui

(1) Publica judicia peculatus, & de residuis, & repetundarum, similiter adversus heredem exercentur. Nec immerito, "cum in his quæstio principalis ablatæ pecuniæ moveatur", *l. ult. ff. ad leg. Jul. pecul.*

(2) *L. ult. C. ad leg. Jul. de adult.*

(3) Fraudati vectigalis crimen ad heredem ejus qui fraudem contraxit commissi ratione transmittitur, *l. 8 ff. de publican.*

(4) *L. 22 ff. de senat. Syllan. l. 9 ff. de jure fisc.*

cui aveva potuto profittare colla falsità (1). In questo caso ed in altri simili, non trattandosi più dopo la morte del reo, di pene personali, ma soltanto dell' interesse pecuniario, non apparteneva più al giudice criminale il giudicare, ma procedeva quello che doveva giudicare dell'interesse civile, di cui si trattava (2). Su questo medesimo soggetto si può anche osservare, che vi era nel diritto romano un' altra specie di delitto, alla di cui accusa si procedeva contro il figlio del reo, quantunque non fosse stato erede del padre: cioè nel caso in cui un uffiziale di guerra, incaricato de' danari da impiegarsi per la truppa, moriva debitore di questo fondo (3). Il che era così stabilito per la sicurezza di questi danari che riguardavano il ben pubblico, e poteva ancora presumersi, che la famiglia di questo uffiziale avesse profittato di questi danari divertiti dal loro uso; e per una specie di equità rendevansi i figli come mallevadori de' loro genitori, per un debito tanto privilegiato, a causa de' beni e de' vantaggi che hanno da loro ricevuti, ancorchè ripudino la loro successione. Come pure questa legge poteva avere in vista di obbligare i genitori a non commettere un' infedeltà, la quale poteva esser punita nella persona de' loro figli. Su di che si può osservare tanto nel diritto romano, quanto nella nostra usanza, es-

(1) *L. 12 ff. ad leg. Corn. de fals.*

(2) Defuncto eo, qui reus fuit criminis, & pœna extincta, in quacumque causa criminis extincti debet is cognoscere, cujus de pecuniaria recognitio est, *l. 6 ff. de pub. jud.*

(3) Cum ex sola Principis causa liberos, etiamsi patribus heredes non existant, teneri divus Aurelianus sanxerit, &c. *l. ult. C. de Primipilo.*

servi delitti, ne' quali alcune pene anche personali passano a' figli de' rei, come nel delitto di lesa maestà e di peculato (1).

Aggiungasi a tutte queste osservazioni sulle pene de' delitti, che ne' termini del diritto romano non bisogna confondere que' delitti ch'erano capitali, cioè ch'erano puniti colla morte naturale o civile, e que' delitti che chiamavansi pubblici. Imperocchè alcuni delitti capitali non erano pubblici, vale a dire, non era permesso a tutti di proporne l' accusa; e vi erano altri delitti pubblici che non erano capitali. Questa osservazione rendesi necessaria per togliere ogni equivoco a chi, non trovandosi bastantemente istruito da queste regole, volesse vedere nel diritto romano una più distinta spiegazione di questa materia; che sarebbe inutile di fare in questo luogo.

Riguardo alla giurisprudenza del diritto romano rimane soltanto da avvertire, che per l' interesse civile e per l' emenda del danno cagionato da ogni altro delitto, diverso da quelli, in cui trattavasi principalmente di un interesse pecuniario (come abbiamo poco innanzi spiegato), se il reo moriva prima della condanna, estinguevasi il delitto. E sebbene il reo fosse stato accusato prima di morire, nondimeno il suo erede che non ritraeva alcun vantaggio dal delitto, non era tenuto ad alcun danno; ma bisognava impedire che gli eredi degli autori e de' complici de' delitti non ne ritraessero alcun vantaggio (2).

(1) *V. l. 5 C. ad leg. Jul. maj.*

(2) Nam constitutum, " turpia lucra heredibus quoque extorqueri, licet crimina extinguantur ": ut puta ob falsum, vel judi-

Secondo la nostra usanza, la quale è in parte uniforme, ed in parte opposta a questa giurisprudenza del diritto romano, gli eredi non sono mai soggetti alle pene pecuniarie, che chiamiamo multe, nè alle confische, se non quando vi è una condanna contro il defonto, dalla quale non vi sia appellazione, ancorchè ne sia stata fatta la domanda contro di colui; e colla morte del reo cessa ogni inquisizione, fuori che nel delitto di lesa maestà divina o umana, nel duello, nel suicidio, anche senza delitto precedente, e nel delitto di esimizione commesso colla viva forza, se vi è stato ucciso il carcerato. Ma in quanto all' interesse civile ed alla riparazione del danno cagionato con una colpa o con un delitto, gli eredi di chi l' ha cagionato, vi son tenuti indistintamente, di qualunque natura sieno le colpe ed i delitti, e senza differenza de' casi in cui il defonto è stato accusato, e si è proceduto giudizialmente contro di lui, e de' casi in cui l' istanza è stata fatta al solo erede; come pure senza distinzione de' casi in cui l' erede profitta della colpa del delitto, e di quelli ne' quali non ne ritrae alcun vantaggio.

Questa giurisprudenza è sì naturale e sì giusta, che sembra strano l' essersi adottate altre regole: poichè sebbene si trovi che un erede non profitta in niente del delitto di colui, al quale succede, e che non vi sia stata alcun'accusa, nè alcuna istanza con-

ci ob gratiosam sententiam datam, & heredi extorquebitur si quid aliud scelere quæsitum, *l. 5 ff. de calum.* Ne alieno scelere ditentur, *l. un. C. ex del. def. in quant. hered. conven.* V. quest' ultimo testo citato sotto la lettera E.

tro il defonto per il danno che aveva cagionato; tuttavolta per obbligar l'erede a ripararlo, basta ch' egli succeda a tutt' i beni; poichè con questo è tenuto a tutt' i pesi, e que' beni che come posseduti dal defonto, dovevano essere soggetti a qualunque specie di obblighi da lui contratti non possono passare se non con questa condizione al suo erede, il quale subentra nel suo luogo e rappresenta la sua persona. E se è giusto contare fra i pesi dell' eredità non solo tutti quelli, de' quali vi fossero titoli espressi contro il defonto, come obbligazioni, promesse ed altri, ma eziandìo quelli di cui non vi fosse alcun titolo nel tempo della sua morte, purchè però possa farsene una prova legale; è giusto ancora di mettere nel numero di questi pesi l'obbligazione che si contrae da quello che cagiona qualche danno con una colpa o con un delitto, poichè si obbliga efficacemente del pari col suo fatto, che colla sua parola. E se quando egli promette o si obbliga verso alcuno per cause giuste, e che ridondano in vantaggio di colui verso il quale si obbliga, è tenuto ad adempire all' obbligo, molto più vi è tenuto quando s' induce a nuocere ed a danneggiare; poichè si obbliga con ciò non solo a riparare il torto a colui che lo riceve; ma si obbliga parimente verso il pubblico per la pena che la sua colpa o il suo delitto può meritare. In guisa che fra tutti gli obblighi possibili, la validità di niun altro interessa tanto il pubblico ed il privato, quanto quella dell' obbligo che col proprio fatto si contrae per colpe o per delitti; poichè a tutta la società insieme, ed a ciascun individuo in particolare, ch' è stato danneggiato con una col-

pa o con un delitto importa infinitamente più che sieno riparate queste conseguenze, che il far eseguire gli altri obblighi i più legittimi.

Da tali verità, che possono contarsi tra le prime nozioni dell'equità, ne segue che l'erede, il quale, per questa qualità, avendo tutt'i beni della successione, è tenuto a tutti gli obblighi di colui al quale succede, non può essere esentato dall'obbligo di riparare i danni che quegli avesse cagionato per colpe o per delitti, nè sotto pretesto che esso erede non ne ritrae alcun profitto, nè perchè non vi è stata veruna condanna, accusa o istanza contro il defonto; poichè riguardo al pretesto dell'erede che non ha profittato di nulla, prescindendo ancora che ne' delitti de' quali il defonto avesse profittato, come un furto, un assassinio, una falsità ed altri simili, ancorchè nulla esista nell'eredità, è giusto di presumere ch'essa ne sia stata aumentata, perchè possono rimanervi beni ed effetti acquistati con danari provenienti dal delitto, quando anche il delitto fosse di una natura da non poter produrre alcun profitto, come un incendio, un omicidio ec., i vantaggi che l'erede trova ne' beni dell'eredità equivalgono a' beni destinati all'obbligo di riparare i danni cagionati dalla colpa o dal delitto di quello di cui riceve questi beni; ed un tale obbligo non deve essere distinto dagli altri. Quando poi contro il defonto non è stata fatta alcuna istanza, e l'emenda de' danni si propone solo contro l'erede, non vi è dubbio che questa circostanza potrebbe essere un motivo di difesa in suo favore; massimamente se l'istanza fosse fatta molto tempo dopo il delitto, oppure qualche

tempo dopo la morte del reo, al quale non fosse stata data alcuna molestia, ancorchè avesse sopravvissuto molto tempo dopo il delitto. Imperocchè potrebbe presumersi, che il ritardo fosse derivato dal timore, che il defonto avesse potuto giustificarsi, se si proponeva contro di lui un' accusa, o se veniva interpellato per l'emenda de' danni. In questo caso adunque le circostanze son quelle, che debbono dar norma per decidere della considerazione, che deve aversi della tardanza in dimandare l' emenda de' danni. Ma essendo facile il caso, che chi ha cagionato un danno con una colpa o con un delitto muoja prima, che si possa agire contro di lui, e potendo ancora accadere, che passi molto tempo prima che si scopra il delitto; tutti questi ed altri simili avvenimenti possono essere una legittima scusa del ritardo di colui, che dimanda l' emenda del danno sofferto solo dopo la morte di chi l' ha cagionato. In conseguenza è giusto l' uso che vi è in Francia di rigettare la regola generale indefinita, che esenta l' erede dal peso dell' emenda de' danni, quando non se ne propone l' istanza che contro di lui; e quando esso non ha punto profittato del danno del defonto che ha cagionato il danno; ed è in osservanza tra noi, che nel caso in cui le istanze dell' interesse civile, anche per delitti capitali, non si fanno se non contro l' erede, o non sono state giudicate contro il defonto, l' erede è obbligato o a riparare il danno o a giustificare il defonto, il che chiamasi purgare la sua memoria. Perciò la nostra giurisprudenza è cogli eredi per un verso meno indulgente del diritto romano, per ciò che riguarda i danni, ed è meno ri-

gorosa per un altro verso, in ciò che riguarda le pene pecuniarie, alle quali gli eredi non son tenuti secondo la nostra usanza, neppure pe' semplici delitti, se non si è pronunziata la condanna contro il defonto. Amendue queste regole opposte a quelle del diritto romano, son fondate sopra principj di equità, la quale da una parte, per ciò che riguarda il risarcimento, mette l'erede nell'obbligo, in cui era il defonto di riparare i danni che aveva cagionati; dall'altra parte, per ciò che riguarda le multe o sieno le pene pecuniarie, esenta l'erede da una pena che doveva essere puramente personale all'autore della colpa o del delitto, e che non deve passare all'erede, se non dopo che una condanna contro il defonto ne ha fatto un debito esigibile, ed un peso dell'eredità. Ma accadendo la sua morte prima della condanna, cessano tutte le pene, fuori che ne' delitti che le leggi puniscono dopo la morte de' rei, come si è già osservato.

Queste regole della nostra usanza, le quali incaricano gli eredi dell'interesse civile e delle restituzioni per le colpe e per i delitti di coloro a' quali succedono, tanto se l'istanza sia stata fatta contro il defonto, quanto contro l'erede, o che l'erede ne profitti, o no, sono comuni del diritto canonico, il quale obbliga gli eredi alla restituzione ed al risarcimento del danno senza queste distinzioni (1). Quindi tali regole, riguardando egualmente la religione, il governo politico ed il diritto naturale, si è creduto che sebbene sieno diverse da quelle del

(1) V. l'art. 3.

diritto romano, si dovessero collocare in questa sezione, ch'è propriamente il loro luogo; e che non si troverebbe in ciò nulla di contrario al piano di questo libro, che deve comprendere in ogni materia tutto ciò, che deriva dal diritto naturale e dalla nostra usanza. Si può anche osservare, intorno a quel che riguarda gli obblighi degli eredi, in riguardo a' delitti ed alle colpe di coloro, a' quali succedono, che il giureconsulto Giuliano, uno de' più celebri autori delle leggi del digesto, era stato di questo sentimento, che avendo un giudice riscosso danaro o qualche dono, o avendo commessa qualche altra estorsione nella sua carica di giudice, l'erede ne fosse tenuto. Ma l'opinione di questo giureconsulto, uniforme a' nostri principj ed all'equità, fu rigettata da tutti gli altri giureconsulti, e non è stata riferita nel diritto romano, se non per far vedere che Giuliano era stato solo nel suo sentimento (1).

Si possono aggiugnere due altre riflessioni su ciò che riguarda il diritto romano in questa materia. L'una che risulta dalle osservazioni fatte de' diversi casi in cui si poteva, secondo i principj di questo diritto, procedere contro gli eredi, per le riparazioni in certi delitti, ancorchè non vi fosse stata accusa contro il reo, perchè si trattava principalmente

(1) Judex tunc litem suam facere intelligitur, cum dolo malo in fraudem legis sententiam dixerit. Dolo malo autem videtur hoc facere, si evidens arguatur ejus vel gratia, vel inimicitia, vel etiam sordes: ut veram æstimationem litis præstare cogatur. Julianus autem in heredem judicis, qui litem suam fecit, putat actionem competere. Quæ sententia vera non est, & a multis notata est, *l. 15 §. 1 & l. 16 ff. de judiciis.*

di un interesse pecuniario. Su questa regola si può dire, che se era giusta quando trattavasi principalmente di un interesse pecuniario, era egualmente giusta, quando trattavasi di questo stesso interesse, sebbene colla circostanza la quale poteva unirne la domanda a qualche altro capo principale, di cui quella fosse stata un accessorio. Mentre ciò che vi è di reale in un interesse pecuniario, o che questo sia principale o sia accessorio, è ugualmente essenziale per colui che soffre la perdita. E la sottigliezza, con cui distinguonsi queste due maniere di considerare un tale interesse, o come principale o come accessorio, non potrebb' essere una giusta regola per favorir l' erede, e per rovinare il danneggiato.

L' altra riflessione riguarda un altro principio del dritto romano, cioè che ne' casi, in cui l' interesse pecuniario di chi soffre un danno è un accessorio, non lascia di esservi tenuto l' erede di colui che l' ha cagionato. Questo avviene in tutt' i casi di varj obblighi, o per via di convenzioni o di altra natura, ne' quali vi sia frode o dolo che cagioni qualche perdita o danno. In tutti questi casi era tenuto l' erede (1). Quindi l' erede di un depositario era te-

(1) Ex contractibus venientes actiones in heredes dantur, licet delictum quoque versetur: veluti cum tutor in tutela gerenda dolo fecit, aut is, apud quem depositum est, *l.* 49 *ff. de oblig. & act.*

Et depositi, & commodati, & mandati, & tutelæ, & negotiorum gestorum ob dolum malum defuncti heres in solidum tenetur, *l.* 12 *eod.*

Datur actio depositi in heredem ex dolo defuncti in solidum: Quamquam enim alias ex dolo defuncti non solemus teneri, nisi pro ea parte quæ ad nos pervenit; tamen hic dolus ex contractu,

nuto al dolo del defonto, il quale contro la legge del deposito, aveva o alienata o deteriorata la cosa depositata. Così, l'erede di un tutore era obbligato a riparare il danno che questi aveva potuto cagionare al pupillo con qualche furto, durante la tutela. L'erede di chi aveva venduto una cosa per un'altra o una mercanzia viziata, era tenuto a' danni ed interessi patiti dal compratore. E nell'ultimo testo quì citato vedesi che l'obbligo dell'erede in tali casi era fondato sopra un dolo contro la fede di un contratto, come se non fosse egualmente giusto il reprimere le ingiustizie, le violenze, i delitti, e riparare i danni che ne derivano, e che offendono l'obbligo generale, il quale forma fra tutti gli uomini il vincolo della loro società, che il punire e riparare le infedeltà le quali offendono gli obblighi particolari delle convenzioni; e come se il precetto di non far torto ad alcuno non fosse universale, e non abbracciasse tutt'i casi indistintamente. Non potendo dunque esservi alcuno, che non sia obbligato verso ogni altro a tutti i doveri che richiede la società, la quale riunisce tutti gli uomini (1), ne segue che il medesimo dovere, il quale obbliga gli eredi a riparare i danni che han potuto cagionare coloro a' quali succedono, quando han contratto qualche obbligo particolare, gli obbliga del pari a riparare i danni cagionati per fatti che offendo-

reique persecutione descendit. Ideoque in solidum unus tenetur plures vero pro ea parte qua quisque heres est, *l. 7 §. 1 ff. depos.*

(1) Quoniam sumus invicem membra. *Ephes. 4 25.* Mandavit illis unicuique de proximo suo. *Eccl. 17 12.*

no l' obbligo generale, di non far torto ad alcuno.

SOMMARIO.

1. *La pena pecuniaria è diversa dall' interesse civile.*
2. *Come l' erede può esser tenuto alla pena pecuniaria.*
3. *L' erede è sempre tenuto all' interesse civile.*

1. In tutt' i casi, in cui trattasi dell' obbligo di un erede per le colpe e per i delitti di colui, al quale succede, convien distinguere ciò che riguarda la pena imposta per l' interesse pubblico, e ciò che riguarda l' emenda del danno che la colpa o il delitto ha potuto cagionare. Quindi le pene afflittive e le pene pecuniarie (1), che chiamansi multe, riguardano il pubblico interesse. Le restituzioni ed il risarcimento a causa delle perdite e de' danni cagionati, riguardano la riparazione dovuta alle persone che gli hanno sofferti (2).

2. Quando trattasi della pena pecuniaria, e non è stata contro il defonto alcuna condanna, non potrà l' erede esservi tenuto, se non è stato complice della colpa o del delitto; poichè questa pena riguarda soltanto colui, che l' ha meritata, e perciò cessa

(1) Pœnæ bonorum ademptionis, *l.* 20 *ff. de accusation.* Pœnæ pecuniariæ, *l.* 1 *in f. ff. de pœnis.*

(2) Rei persecutio. §. *Inst. vi bon. rap.* Rei æstimatio, §. 15 *inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.* Quantum mea interfuit, quantum mihi adest, *l.* 13 *ff. ratam rem haberi.*

colla sua morte. Ma se vi fosse stata contro di lui una condanna, la pena pecuniaria a cui è stato condannato, sarebbe un peso ed un debito della sua eredità, a cui l'erede sarebbe tenuto di adempire come a tutti gli altri (1).

3. Quando trattasi della riparazione del danno cagionato da colpa o da delitto, tanto se sia stata, quanto se non sia stata aumentata la successione di colui che n'era reo, il suo erede ne sarà tenuto, quand' anche non vi fosse stata alcun' accusa, nè alcuna istanza contro il defonto (2);

(1) Ex judiciorum publicorum admissis non alias transeunt adversus heredes pœnæ bonorum ademptionis, quam si lis contestata, & condemnatio fuerit secuta, *l. 20 ff. de accusat.*

(2) Cur enim quod in principalibus personis justum est, non ad heredes, & adversus eos transmittatur, *l. 13 C. de contr. & committ. stipul.*

Heredis quoque succedentis in vitium par habenda fortuna est, *l. 2 in fine, C. de fruct. & lit. exp.* Heres vitiorum defuncti successor est, *l. 11 §. 2 in fine ff. de pub. in rem. act.*

Sebbene questi testi riguardino altre materie, si possono tuttavia quì applicare; poichè hanno rapporto a quella verità del diritto naturale, che l'erede è tenuto al fatto del defonto, al quale succede. E perchè questa è la nostra regola conforme al diritto canonico, e perchè la preferiamo al diritto romano che l'è contrario, se n'è fatto questo articolo, avendo giudicato esser meglio, per le ragioni spiegate nella preparazione, di annoverare questa regola fra le altre, e di appoggiarla su questi testi, e su quelli che trovansi nel diritto canonico, che lasciar un voto di tal conseguenza.

Si Episcopum talem culpam admisisse constiterit (quod absit) ut constet eum non irrationabiliter fuisse depositum, eadem ejus depositio confirmetur, & Ecclesiæ res suæ omnes restituantur quæ ablatæ claruerunt: quia delictum personæ in damnum Ecclesiæ non est convertendum. Si enim, ut dicunt, Comitolus defunctus est, ab herede ejus, quæ injuste ab illo ablata sunt, sine excusatione reddantur, *c. 3 extr. de pignor.*

Parochiano isto, qui excommunicatur pro manifestis excessibus, videlicet homicidio, incendio, violenta manuum injectione in personas ecclesiasticas, ecclesiarum violatione, vel incestu, fuit, dum

purchè il fatto sia provato nelle forme legali (1).

ageret in extremis per presbyterum suum juxta formam ecclesiæ absolutus, non debent cæmeterium & alia ecclesiæ suffragia denegari. Sed ejus heredes & propinqui ad quos bona pervenerunt ipsius, ut pro eodem satisfaciant, censura sunt ecclesiastica compellendi. *C. ult. de sepult.*

In literis tuis continebatur, quod cum H. multis fuisset criminibus irretitus, qui ecclesiarum incendium, diabolo instigante, commiserat, tandem in ægritudine constitutus, accepta pœnitentia de commissis per manum Capellani sui fuit a sententia anathematis absolutus; sed moriens ecclesiasticam sepulturam habere nequivit. Quapropter, si ita res se habet, mandamus ut corpus ejusdem appellatione cessante, facias in cæmeterio sepeliri: & heredes ejus moneas, & compellas, ut his quibus ille per incendium, vel alio modo, damna contra justitiam irrogaverat, juxta facultates suas, condigne satisfaciant, ut sic a peccato valeant liberari. *C. 5 de rapt. & incend.*

Da questi testi si rileva, che non solo non vi si parla di distinzione di una domanda contro il defonto, e del caso in cui l'erede avesse profittato, ma che l'ultimo testo obbliga gli eredi a riparare indistintamente tutt'i danni che il defonto avesse potuto cagionare, il che comprende anche il dovere d'informarsene per adempirvi. E dal caso di un incendio, di cui parlasi in questo capitolo, si vede che non importa che l'erede non abbia ricavato alcun profitto dal delitto del suo autore.

(1) Quando trattasi dell'interesse civile, e della riparazione del danno contro l'erede di colui che, avendo commesso il delitto, è morto prima dell'accusa o prima della condanna il querelante è sempre ammesso a provare il delitto; e l'erede per parte sua è anche ammesso a purgare la memoria del defonto, vale a dire, a giustificarlo, se bisogna, o con far vedere che non sono sufficienti le prove dell'accusa, o con produrre fatti giustificativi che possano provare la sua innocenza, e far assolvere l'erede dalla condanna dell'interesse civile, e del danno di cui si tratta.

V. la nota della preparazione di questa sezione.

SEZIONE XI.

Delle spese de' funerali.

Nella sezione VI si è spiegato quali sieno in generale le diverse sorte di pesi, a cui l'erede può esser tenuto, cioè debiti, restituzioni, legati, spese de' funerali ed altro. Ora richiedendo ciascuno di questi pesi un trattato particolare, che deve essere messo a suo luogo, si parlerà de' legati, de' fedecommessi, delle sostituzioni nel quarto e quinto libro, perchè questi son pesi ordinati da' testamenti o da altre disposizioni. In quanto agli altri pesi che son comuni alle successioni *ab intestato*, ed alle testamentarie, si sono spiegati nelle tre sezioni precedenti, eccettuate le spese de' funerali, che faranno la materia di questa.

Sebbene i testi del diritto romano, citati negli articoli di questa sezione, si riferiscano alle cerimonie profane degli onori funebri, ch' erano in uso in Roma, prima che vi fosse conosciuta la religione cristiana, tuttavia non lasciano di essere applicabili alle regole che si spiegheranno ne' seguenti articoli, intendendosi parlare delle spese che s' impiegano per i funerali secondo il rito cattolico.

SOMMARIO.

1. *Quali sono le spese de' funerali.*
2. *Le spese de' funerali sono privilegiate.*

3. Debbono essere regolate secondo i beni e la qualità del defonto, e secondo altre circostanze.

4. Senza riguardo alle disposizioni smoderate de' testatori.

5. Se uno che non sia l' erede, abbia fatte tali spese, come le ricupera.

1. Chiamansi spese de' funerali tutte le spese, che occorrono farsi dopo la morte, o per imbalsamare e trasportare il cadavere, se abbiano luogo queste tali cose, e per seppellirlo, oppure per fargli l' esequie e gli onori funebri (1).

2. Per le spese de' funerali sono ipotecati tutt' i beni del defonto, come se colui che somministra le cose necessarie avesse contrattato con lui (2). E vi è di più un privilegio sopra questi beni (3), come si è detto nell' articolo XXIV della sezione V de' pegni e delle ipoteche.

3. Se queste spese sono state regolate e somministrate da altra persona diversa dall' erede o in sua assenza o senza sua saputa, debbono essere moderate secondo le circostanze della condizione e de' beni

(1) Funeris sumptus accipitur quidquid corporis causa, veluti unguentum, erogatum est, & pretium loci in quo defunctus humatus est: & si qua vectigalia sunt, vel sarcophagi, & vectura; & quidquid corporis causa, antequam sepeliatur, consumptum est, funeris impensam esse existimo. *l. 37 ff. de relig. & fun. v. l. 14 §. 3 & seq. eod.*

(2) Qui propter funus aliquid impendit, cum defuncto contrahere creditur, non cum herede, *l. 1 ff. de relig. & sumpt. fun.*

(3) Impensa funeris semper ex hereditate deducitur quæ etiam omne creditum solet præcedere, cum bona solvendo non sunt, *l. 45 eod.*

del defonto, dell' uso de' luoghi, e secondo altre che potessero far conoscere la prudenza e la buona fede di chi le ha fatte. Nè l' erede sarebbe tenuto a pagare quelle spese che oltrepassassero i limiti proporzionati a queste circostanze (1).

4. Se il defonto avesse egli stesso ordinato ciò che riguarda le spese de' funerali, sarebbe l' erede obbligato ad eseguire questa volontà, purchè non vi fosse nulla di contrario alle leggi ed a' buoni costumi, e purchè la spesa non fosse superiore alla sua condizione ed a' suoi beni, avuto riguardo all' uso de' paesi e ad altre circostanze. Imperocchè gli eredi non son tenuti ad eseguire le smoderate disposizioni di coloro a' quali succedono (2).

5. Se un altro e non l' erede, avesse fatto le spese de' funerali, per un atto di convenienza o di carità verso il defonto, senza volerne rimborso, ne sarebbe discaricato l' erede, purchè fosse ben chiara tale intenzione, nè sarebbe giusto presumerla. Ma per prevenire ogni disputa, quelli che potessero essere

(1) Hæc actio, quæ funeraria dicitur, ex bono & æquo oritur. Continet autem funeris causa tantum impensam, non etiam cæterorum sumptuum. Æquum autem accipitur ex dignitate ejus qui funeratus est, ex causa, ex tempore, & ex bona fide, ut neque plus imputetur sumptus nomine, quam factum est: neque tantum quantum factum est, si immodice factum est. Debet enim haberi ratio facultatum ejus in quem factum est, & ipsius rei quæ ultra modum sine causa consumitur, *l.* 14 §. 6 *ff. de relig. & sumpt. fun.* Sumptus funeris arbitrantur pro faculatibus, vel dignitate defuncti, *l.* 12 §. 5 *eod.*

(2) Quid ergo si ex voluntate testatoris impensum est? Sciendum est nec voluntatem sequendam, si res egrediatur justam sumptus rationem; pro modo autem facultatum sumptum fieri, *l.* 14 §. 6 *in f. ff. relig. & sumpt. fun.*

sere in istato di provvedere alle spese de' funerali, debbono spiegare la loro intenzione di ricuperarle o di donarle, qualora le circostanze potessero renderla dubbiosa (1).

SEZIONE XII.

Degli obblighi reciprochi tra' coeredi.

Quando vi sono due o più eredi, a' quali perviene una successione, o testamentaria o *ab intestato* formansi tra loro diverse sorte di obblighi per semplice effetto della loro qualità di coeredi; poichè dovendo possedere in comune oppure dividere i beni della successione, sono reciprocamente obbligati alle conseguenze del possesso che ne hanno in comune, ed a quella della divisione che ne hanno fatta.

Tali obblighi de' coeredi tra loro sono di due specie. L'una di quelli che precedono la divisione: e

(1) Sed interdum is qui sumptum in funus fecit, sumptum non recipit, si pietatis gratia fecit non hoc animo quasi recepturus sumptum quem fecit. Et ita imperator noster rescripsit. Igitur æstimandum erit arbitrio, & perpendendum, quo animo sumptus factus sit, utrum negotium quis vel defuncti, vel heredis gerit, vel ipsius humanitatis: an vero misericordiæ vel pietati tribuens, vel affectioni. Potest tamen distingui & misericordiæ modus: ut in hoc fuerit misericors, vel pius qui funeravit, ut eum sepeliret, ne insepultus jaceret, non etiam ut suo sumptu fecerit. Quod si judici liqueat, non debet eum qui convenitur absolvere: quis enim sine pietatis intentione alienum cadaver funerat? Oportebit igitur testari quem quo animo funerat: ne postea patiatur questionem, *l.* 14 §. 7 *ff. de relig. & sumpt. fun.* V. l'artic. 4 della sezione 2 del titolo 3.

l'altra di quelli che formansi colla divisione stessa; e che ne sono le conseguenze. L'obbligo, per esempio, di dividere, e quello di aver cura della cosa comune, precedono la divisione. La garanzia dalle evizioni che un erede può patire nella sua porzione del fondo, ed il pagamento de'pesi che gli sono toccati, si annoverano tra gli obblighi provenienti dalla divisione.

Nel titolo IV si spiegheranno gli obblighi che riguardano la divisione; poichè l'estensione della materia esige, che se ne faccia un titolo a parte. Gli altri obblighi saranno tutti compresi nella sezione presente.

SOMMARIO.

1. *I coeredi debbono reciprocamente comunicarsi tutt'i beni e tutte le notizie dell'eredità.*
2. *Cura che i coeredi debbono avere de'beni comuni.*
3. *Debbono mettere in comune i frutti, di cui han goduto.*
4. *Ed anche ciò che l'industria ha potuto aggiugnervi, dedotte le spese.*
5. *Debbono rimborsarsi degl'interessi de'danari, di cui son creditori.*
6. *Debbono mettere in collazione le cose che vi sono soggette.*
7. *Un erede non può far cambiamenti senza il consenso degli altri.*
8. *Obbligo di dividere.*

1. Il primo obbligo reciproco degli eredi prima della divisione, è di manifestare gli uni agli altri ciò che ciascuno di loro può avere o sapere de' beni e de' pesi dell' eredità. E quelli che si trovano averne i beni, o che ne sono incaricati, debbono averne quella cura che prescrive la seguente regola (1).

2. Un coerede, che trovasi incaricato di tutti o di una porzione de' beni ereditarj o di qualche lite o di altro affare particolare, deve averne cura come degli affari proprj; e sarà risponsabile a' suoi coeredi di qualunque accidente imputabile al difetto di tal cura. Ma se per mancanza di cognizione o di esperienza questo coerede fosse poco atto alla cura degli affari proprj, e se per questa mancanza non avesse fatto per i beni ereditari addossatigli quello che avrebbe fatto una persona più abile e più diligente, egli non sarà risponsabile (2) e non avrà quell' istesso obbligo che ha colui che s' ingerisce negli affari di un assente, senza che questi lo sappia (3) o che ha un tutore (4), un curatore (5), un procuratore (6), o altre persone simili, che sono tenute

(1) V. l' artic. seguente.

(2) Non tantum dolum, sed & culpam in re hereditaria præstare debet coheres; quoniam cum coherede non contrahimus, sed incidimus in eum. Non tamen diligentiam præstare debet, qualem diligens pater familias: quoniam hic propter suam partem causam habuit gerendi & ideo negotiorum gestorum ei actio non competit. Talem igitur diligentiam præstare debet, qualem in suis rebus, *l. 25 §. 16 ff. fam. ercisc*

(3) V. l' artic. 2 della sezione 1 di coloro che intraprendono gli affari degli altri senza loro saputa.

(4) V. l' artic. 11 della sez. 3 de' tutori.

(5) V. l' artic. 1 della sez. 2 de' curatori.

(6) V. l' artic. 4 della sez. 3 delle procure.

alla medesima diligenza e vigilanza di un esatto ed attento padre di famiglia. La differenza nasce da questo, che il tutore, il curatore ec. sono prescelti, e ricevono la soprintendenza a queste tali funzioni colla positiva necessità di ben adempirle, perchè trattandosi di affari altrui, debbono usare la diligenza possibile. All' incontro i coeredi non si scelgono a bella posta; ma trovansi uniti insieme, o per la volontà del testatore, o per disposizione della legge, che li chiama alla successione. In conseguenza ciascuno di essi deve prendere le sue misure a proporzione della fiducia, che può avere ne' talenti del coerede, ed imputare a se stesso le cattive conseguenze della condotta del coerede, in cui ha confidato. Inoltre siccome gli affari dell' eredità sono loro comuni, ciascuno è tenuto a prenderne la medesima cura, che ha degli affari propri, nella stessa maniera, che se si trattasse di un socio (1).

3. L' erede che prima della divisione, avrà goduto di un fondo, di una rendita o di altri beni comuni dell' eredità, deve mettere in collazione co suoi coeredi i frutti e le altre rendite che avrà percepute. Quegli ancora che solo godesse di tutta l' eredità, nel tempo che i coeredi ignorassero il loro diritto o fossero assenti, deve loro render conto di tali godimenti (2).

(1) V. l' artic. 2 e 3 della sez. 4 della società.

(2) Non est ambiguum, cum familiæ erciscundæ titulo inter bonæ fidei judicia numeretur, portionem hereditatis, si qua ad te pertinet, incremento fructum augeri, *l. 9 C. fam. ercisc.*

Non solum in finium regundorum, sed & familiæ erciscundæ judicio præteriti quoque temporis fructus veniunt, *l. 56 ff. eod.*

4. Se chi ha goduto de' frutti o di altre rendite dell' eredità, ne avesse colla sua industria ricavato più di quello che ne avrebbero saputo ricavare i suoi coeredi, non lascierà di esser tenuto a restituire il valore del suo godimento; poichè mai o quasi mai si percepisce un frutto senza qualche industria, ed è sempre il fondo quello che lo produce (1). Ma si deducono da' godimenti le spese che ha potuto impiegarvi, come sarebbero anche dedotte nel caso di un possessore di mala fede (2).

5. Se l' erede ha fatto spese necessarie o utili per gli affari dell' eredità, le ricupererà cogl' interessi decorsi dal tempo che avrà sborsato il danaro (3).

§ Fructibus augetur hereditas, cum ab eo possidetur a quo pet potest, *l. 2 C. de petit. hered.* Fructus omnes augent hereditatem, sive ante aditam, sive post aditam hereditatem accesserint, *l. 20 §. 3 in f. ff. de hered. petit.*

Cohæredibus divisionem inter se facientibus juri absentis & ignorantis minime derogari, ac pro indiviso portionem eam, quæ initio ipsius fuit in omnibus communibus rebus, eum retinere certissimum est. Unde portionem tuam cum reditibus arbitrio familiæ erciscundæ percipere potes: ex facta inter coheredes divisione, nullum præjudicium timens, *l. 17 C. fam. ercisc.* V. gli articoli 9 e 10 della sezione 3 degl'interessi, de' danni ed interessi e della restituzione de' frutti.

(1) Cum hereditas petita sit, eos fructus quos possessor percepit, omni modo restituendos, etsi petitor eos percepturus non fuerat, *l. 56 ff. de hered. petit.*

(2) Fructus intelliguntur, deductis impensis quæ quærendorum, cogendorum, conservandorumque eorum gratia fiunt. Quod non solum in bonæ fidei possessoribus naturalis ratio expostulat, verum etiam in prædonibus, sicut Sabino quoque placuit, *l. 36 §. ult. ff. eod.*

(3) Sumptuum quos unus ex heredibus bona fide fecerit, usuras quoque consequi potest a coherede, ex die moræ, secundum rescriptum imperatorum Severi & Antonini, *l. 18 §. 3 ff. fam. ercisc.* Si quid unus ex sociis necessario de suo impendit in communi negotio, judicio societatis servavit, & usuras, si forte mutuatus sub usuris, dedit. Sed etsi suam pecuniam dedit, non

6. Nel caso che i coeredi abbiano beni da dover si mettere in collazione, sono obbligati di mettervi reciprocamente tutt' i beni di questa natura, che trovansi in loro potere, per aumentare il fondo dell' eredità, e perchè sieno compresi nella divisione, secondo le regole di questa materia, spiegate a suo luogo (1).

7. Nel tempo che i beni dell' eredità restano indivisi, niuno de' coeredi può farvi cambiamenti contro la volontà o senza saputa degli altri, e molto meno può alienarli; ed uno solo che non consente al cambiamento, o all' alienazione, può impedirla (2). Purchè non vi fosse qualche necessità per il

sine causa dicetur quod usuras quoque percipere debeat, *l. 67 §. 2 ff. pro socio*, *l. 52 §. 10 eod.*

La condizione de' coeredi deve essere in ciò la stessa di quella de' socj. V. l' artic. 11 della sezione 4 della società, e l' artic. 4 della sezione 2 di quelli che si trovano, ec.

Nell' articolo si è messo che l' erede ricupera gl' interessi delle spese necessarie o utili, sebbene nel primo de' testi citati su questo articolo si dica semplicemente che se l' erede ha fatto spese di buona fede, ne avrà gl' interessi; poichè potrebbe darsi il caso che un erede sciocco facesse di buona fede spese stravaganti. Onde questa buona fede deve ridursi alle sole spese che è giusto di bonificare, vale a dire, a quelle che sono necessarie o utili.

Si è messo parimente nell' articolo, che questi interessi son dovuti dal tempo che l' erede ha fatto le spese sebbene nel medesimo testo di sopra accennato si dica, che son dovuti dal tempo della mora, *ex die moræ*. Imperocchè quest' interessi son dovuti all' erede, del pari che ad un socio, come si è detto nell' articolo 11 della sezione 4 della società, e la buona fede reciproca in cui debbono essere i coeredi, richiede questa scambievole giustizia tra loro.

(1) V. su questa materia della collazione il titolo 4 del libro 2. V. l' articolo 13 della sez. 5, e l' artic. 4 della sezione 1 delle divisioni.

(2) Sabinus in re communi neminem dominorum jure facere quicquam, invito altero, posse. Unde manifestum est prohibendi jus esse. In re enim pari potiorem esse caussam prohibentis constat, *l. 28 ff. comm. div.*

bene comune; come se bisognasse fare qualche riparazione necessaria, o vendere cose soggette a perire; nè in tal caso il giudice deve avere riguardo all' irragionevole dissenso di un coerede (1).

8. Si può mettere anche per un obbligo precedente alla divisione, quello che costringe gli eredi a far la divisione quando uno di loro la richiede; poichè ciascun di essi ha diritto di prendersi ciò che gli può spettare de' beni dell' eredità, quantunque gli altri volessero tenerli in comune (2).

SEZIONE XIII.

Di coloro che fanno le veci di eredi, quantunque non lo sieno.

Non vi sono propriamente che due sorte di eredi: quelli a' quali la legge dà la successione; e quelli che son chiamati con un testamento. E non si dà il nome di erede se non a chi succede nell' una o nell' altra di queste due maniere. Ma vi sono al-

(1) Alienationes post judicium acceptum interdictæ, dumtaxat voluntariæ, non quæ vetustiorem causam, & originem juris habent necessariam, *l.* 13 *ff. fam. erclsc.*

Ne in totum diminutio impedita, in aliquo etiam utilitates alias impediat, *l.* 5. *ff. de hered. petit.* Sed & res tempore perituras permittere debet prætor distrahere. *D. l. in fin.* V. gli articoli 6, 7, 8, 9 e 10 della sezione 2, di coloro che si trovano ec., ove si sono spiegate altre regole sul medesimo soggetto.

(2) Arbitrium familiæ erciscundæ vel unus petere potest. Nam provocare apud judicem vel unum heredem posse, palam est. Igitur & præsentibus cæteris, & invitis, poterit vel unus arbitrium poscere, *l.* 43 *ff. fam. erc.* V. l' artic. 11 della sez. 2 di coloro che si trovano avere qualche cosa in comune.

tri titoli che fan passare tutt'i beni di una persona dopo la sua morte ad altre sorte di successori o piuttosto possessori, i quali, senza essere eredi, hanno i medesimi diritti che dà questa qualità, e sono soggetti a' medesimi pesi. Ciò formerà la materia di questa sezione.

SOMMARIO.

1. *Il fisco fa le veci di erede ne' beni del condannato.*
2. *E in quelli de' forestieri non naturalizzati.*
3. *E de' bastardi.*
4. *E di quelli che non hanno parenti.*
5. *Tutte queste sorte di beni passano al fisco co' loro pesi.*
6. *Il donatario universale sta in luogo di erede.*
7. *Il compratore dell'eredità fa le veci di erede.*
8. *Il curatore di una successione vacante rappresenta l'erede.*

1. Tutt' i beni de' condannati a morte o ad altre pene che portano seco la confisca, si acquistano dal re, ed egli sta in luogo di successore universale; ma non gli conviene la qualità di erede; poichè laddove i beni non passano all' erede se non colla morte di colui al quale egli succede, la confisca è un titolo che spoglia il condannato de' suoi beni prima della morte, e gli dà al re, come a colui che esercita l'autorità sovrana della giustizia, ed i diritti che vi sono annessi. I baroni poi che hanno nelle

loro terre il diritto di confisca, non lo hanno che come una conseguenza della giurisdizione, e neppure sono eredi, ma divengono padroni de' beni confiscati (1).

2. I beni de' forestieri che muojono senz' essere stati naturalizzati, e che non hanno eredi legittimi nati nel regno o naturalizzati, per poter loro succedere, si acquistano dal re (2), il quale prende questi beni, non come erede, ma come padrone de' beni, a' quali niuno può aver diritto.

3. I bastardi che muojono senza figli legittimi e senza aver disposto, non hanno eredi. In conseguenza i loro beni si acquistano dal re, il quale succede non come erede, ma come una persona che da padrone occupa i beni che non possono passare ad alcun successore (3).

4. Il re acquista i beni di coloro, che non hanno nè discendenti, nè ascendenti, nè parenti paterni o materni, e che non avendo disposto de' loro beni, muojono senza eredi (4).

(1) Damnatione bona publicantur, cum vita adimitur, aut civitas, *l. 1 ff. de bon. dam.* V. la prefazione poco innanzi n. 14.

(2) V. l'articolo 9 della sezione 2 di questo titolo, e l'artic. 11 della sezione 2 delle persone.

V. l'artic. 3 della sezione 4 di questo titolo, e la nota che vi è stata fatta.

(3) V. l'articolo 8 della sezione 2 di questo titolo, e l'artic. 3 della sezione 1 delle persone.

Quel che si è detto in questo articolo, che il re succede a' bastardi, intendesi anche de' baroni nelle loro terre.

(4) Scire debet gravitas tua, intestatorum res qui sine legitimo herede decesserint, fisci nostri rationibus vindicandas, *l. 1 C. de bon. vac. & de inc.*

Vacantia mortuorum bona tunc ad fiscum jubemus transferri, si nullum ex qualibet sanguinis linea, vel juris titulo legitimum reliquerit intestatus heredem, *l. 4 eod.*

5. Queste quattro maniere, con cui i beni si acquistano dal re, cioè per confisca, per il diritto che ha su i beni del forestiero non naturalizzato, per la qualità di bastardo, e per mancanza di eredi, hanno ciò di comune, che facendo passare tutt' i beni al re, questi sta in luogo di successore universale, ed i beni rimangono soggetti a tutt' i debiti ed agli altri pesi (1).

6. Fra quelli che fanno le veci di eredi, quantunque non abbiano questa qualità, possono annoverarsi i donatarj universali, per donazione tra vivi di tutt' i beni presenti e futuri. Imperocchè divenendo padroni di tutti i beni, sono tenuti a tutti i pesi in conseguenza del loro titolo. Ma non conviene loro il nome di eredi, perchè avevano già irrevocabilmente acquistati i beni che il donatore possedeva in tempo della donazione, e questi non poteva alienarli; e sebbene con alienazioni potesse disporre degli altri beni acquistati dopo, tuttavìa non poteva chiamarvi altri eredi. Perciò ricevono i beni dell' eredità non come eredi, ma come donatarj (2).

Ciò che si è detto in questo articolo del diritto del re intorno alle successioni di coloro che muojono senza eredi, deesi intendere anche de' baroni nelle loro terre.

Convien notare su questo articolo ciò che si è detto della successione del marito alla moglie, e della moglie al marito, in mancanza di parenti, nella prefazione poco innanzi, n. 11, e ciò che se ne dirà nella sezione 3 del titolo 3 del libro 2, cioè che in mancanza di erede testamentario o *ab intestato*, il marito succede alla moglie, e la moglie al marito, escludendo il fisco.

(1) Si, ut proponis, bona ejus qui tutelam tuam administrabat sententiam passi, ad fiscum sunt devoluta, procuratorem nostrum adire cura. Qui si quid jure posci animadverterit, non negabit, *l.* 5 *C. de bon. prosc. seu dam.*

(2) V. l' artic. 34 della sezione 1 delle donazioni, e la legge

7. Si può anche considerare che faccia le veci di erede la persona, cui è stata venduta un'eredità,

35 §. 4 *C. de donat.* che vi è stata citata, e che approva le donazioni universali di tutt'i beni. " Sed & si quis universitatis faciat donationem, sive bessis, sive dimidiæ partis suæ substantiæ, sive tertiæ, sive quartæ, sive quantæcunque, vel etiam totius, &c. Su questa legge si è dubitato, se in termini del diritto romano, oltre tutt'i beni presenti, si possano donare i beni futuri, giacchè di questi non vi può essere la tradizione, come de' presenti; e potrebbesi anche assegnarne quest'altra ragione, che secondo il diritto romano non si può togliere la libertà di testare con una istituzione di erede irrevocabile, anche in contemplazione di matrimonio.

Factum quod dotali instrumento comprehensum est, ut " si pater vita fungeretur, ea æqua portione ea quæ nubebat, cum fratre heres sui patris esset," neque ullam obligationem contrahere, neque libertatem testamenti faciendi mulieris patri potuit auferre. *L.* 15, *C. de pactis*. Ma secondo la nostra usanza, si può nominare un erede universale con una istituzione convenzionale ed irrevocabile, come si è detto nella prefazione poco innanzi, n. 10. E si possono parimente donare tutt'i beni presenti e futuri, con una donazione tra vivi, ed irrevocabile, purchè il donante si riserbi o l'usufrutto, o altra cosa per poter vivere. Imperocchè sarebbe contro l'equità e i buoni costumi il poter essere spogliato di tutto. Quindi il donatario universale può dopo la morte del donante, ereditare tutt'i beni al par dell'erede. Ma poichè quegli che ha donato tutt'i suoi beni presenti e futuri, può alienare i beni acquistati dopo la donazione, e contrarre nuovi debiti, è giusto che dopo la morte del donante, abbia il donatario la libertà di appigliarsi a' beni che aveva nel tempo della donazione, e di portarne i pesi che egli allora doveva, e di rinunziare a' beni acquistati dopo la donazione, e discaricarsi con ciò de' debiti e de' pesi contratti in appresso. Questo fa che in tal caso distinguansi due donazioni in una donazione universale di tutt'i beni presenti e futuri; una de' beni presenti, e l'altra di quelli che il donante potrà acquistar dopo. Il che comunemente si fonda su questo, che nelle stipulazioni le quali contengono molte somme, o molte cose, quante sono le somme, o le cose, altrettante sono le stipulazioni (*), poichè è certo che quegli il quale ha stipulato di riscuotere da un debitore cose di diverse nature, può domandare quello che vorrà. Ma questa massima non proverebbe che si po-

(*) Scire debemus in stipulationibus, tot esse stipulationes quot summæ sunt, totque esse stipulationes quot species sunt, *l.* 29 *ff. de verb. obl.*

sebbene in realtà non sia erede; perchè non è succeduto al defonto, e non ha i beni se non a titolo di vendita. Ma avendo tutti i diritti, e tutt' i beni dell'eredità, è tenuto a tutt' i pesi, e fa le veci di erede (1).

8. Quando trattasi di una successione derelitta, i creditori vi fanno deputare un curatore, oppure se ne commette la cura a quella persona, ch'è destinata come uffiziale pubblico a soprintendere a queste tali eredità vacanti, ed a custodirne i beni.

tesse dividere ogni sorte di convenzione, e se questa divisione pregiudicasse al diritto di una delle parti, bisognerebbe, secondo un' altra regola, o eseguire l'intera convenzione, o romperla in tutto, perchè quando vi è un'obbligazione dall' una e dall'altra parte, debbono sussistere gli obblighi reciprochi (*). Quindi per ragioni più particolari, le quali fanno sussistere la donazione de' beni presenti, si può aggiungere primieramente, che questa donazione è pura e semplice in virtù di un contratto, e che quella de' beni futuri contiene la condizione, se sopravvengano beni; e non può dirsi che ne sopravvengono, qualora sono assorbiti da' debiti; giacchè chiamansi beni quelli che rimangono dopo pagati i debiti. In secondo luogo non sarebbe giusto, che il donante potesse annullare la donazione contraendo debiti; e questo motivo fa valere la donazione riguardo a' beni presenti; nel che non si fa verun torto a' creditori i quali han contrattato dopo la donazione che dovevano sapere. Ma se il donatario si fosse messo in possesso de' beni dopo la morte del donante, senza farne inventario, non potrebbe più dividere la donazione, e la sua condizione sarebbe la stessa, che se fosse erede puro e semplice. V. intorno alla divisione di un atto la nota sull'articolo 19, della sezione 5 de' testamenti.

(*) V. l'articolo 7 della sezione 2 de' contratti, e gli articoli 10 e 11 della sezione 1 delle rescissioni. Non debet ex parte obligationem comprobare, ex parte tanquam de iniqua quæri, *l. 39 in fin. ff. de oper. lib.* Aut in totum agnoscere, aut a toto recedere, *l. 16 in fin ff. de adm. & per tut.*

(1) Sicuti lucrum omne ad emptorem hereditatis respicit, ita damnum quoque debet ad eundem respicere, *l. 2 §. 9 ff. de her. vel act. vend.* V. l'artic. 8 della sez. 1 del tit. 3.

Questi tali curatori hanno tutti i diritti dell' erede e ne adempiono tutti i pesi, e chi ha qualche azione o qualche pretensione contro l' eredità, si rivolge contro di essi. In questo senso i curatori rappresentano la persona dell' erede se ve ne sarà, oppure la persona di coloro, in potere de' quali possono passare questi beni (1).

ANALISI ec.

Su questo titolo non abbiamo leggi venete.

TITOLO II.

Degli eredi beneficiarj.

Nell' articolo IV della sezione V del precedente titolo I si è avvertito, che quando l' erede dubita se la successione sia per essergli di lucro, può prender tempo per deliberare se debba accettarla o ripudiarla. E nell' articolo V della medesima sezione si è osservato, che in questa incertezza l' erede, senza deliberare, può adire l' eredità col beneficio

(1) Eisque *curatoribus* actiones, & in eos utiles competunt, *L. 2, §. 1, ff. de cur. bon. dando.* V. l' articolo 15 della sez. 1 de' curatori.

dell' inventario. L' effetto di questo beneficio si è, che se i pesi superano l' asse ereditario, l' erede sarà solamente tenuto per il valore di quest' asse medesimo; quando all' incontro non facendo l' inventario, l' erede come puro e semplice, sarebbe tenuto a soddisfare interamente tutti i pesi ereditarj, ancorchè nell' eredità non vi fossero beni sufficienti.

Di questi due mezzi legali stabiliti per la sicurezza degli eredi, presso gli antichi romani si praticava soltanto il primo, cioè il dritto di deliberare. Questo diritto, conforme trovasi dichiarato in una legge del digesto (1), fu inventato tanto in favore de' defonti, acciò trovassero chi accettasse l' eredità, allettato dalla libertà d' informarsi dello stato de' beni e degli affari della successione prima di accettarla; quanto in favore degli eredi, acciò non fossero essi costretti ad assumere inconsideratamente la qualità ereditaria.

Usavasi di questo dritto di deliberare con dimandarsi dall' erede legittimo o testamentario al magistrato una dilazione a deliberare se voleva accettare o no l' eredità; e gli veniva accordato a tale oggetto un termine discreto, ma non mai minore di giorni cento (2). Dentro questo termine si consegnavano all' erede tutte le carte del defonto, e da queste

(1) Qui interrogatur an heres, vel quota ex parte sit . . . ad deliberandum tempus impetrare debet. Quia si perperam confessus fuerit, incommodo afficitur. Et quia hoc defunctorum interest, ut habeant successores; interest & viventium, ne præcipitentur quamdiu juste deliberant, *l. 5 & l. 6 ff. de interrog. in jur. fac.*

(2) Ait Prætor, " si tempus ad deliberandum petet, dabo ", *l. 1 §. 1 ff. de jure delib.*

Pauciores centum dierum non sunt dandi, *l. 2 eod.*

egli raccoglieva tutti i lumi necessarj sullo stato dell' eredità, per poter poi risolvere se gli conveniva l' accettarla (1). Anzi secondo il dritto antico, i testatori medesimi potevano nel testamento prefiggere un dato termine a deliberare, e se l' erede non dichiarava la sua intenzione e non accettava la successione dentro questo termine, egli n' era escluso (2); ma questa pratica fu poi abolita (3).

Siccome il dritto di deliberare non serviva ad altro, che a dare all' erede un congruo termine per esaminare, se gli riusciva più vantaggioso di accettare l' eredità o di ripudiarla; e siccome dopo questo termine egli doveva risolvere, e senza poter prendere un partito di mezzo doveva ripudiare l' eredità, oppure accettarla con addossarsene tutti i pesi: così questo sistema era soggetto a molti inconvenienti tanto in riguardo agli eredi, quanto in riguardo a' creditori ed a' legatarj. Imperocchè gli eredi potevano facilmente essere ingannati dall' apparenza dell' eredità, di cui era difficile e talvolta impossibile di conoscere i pesi, che per lo più sono segreti; e quando una volta era stata accettata

(1) Aristo existimat, prætorem aditum facultatem facere debere hæredi rationes defuncti ab eo petere, penes quem depositæ sunt, deliberanti de adeunda hereditate, *l. 28 ff. de adq. vel omitt. hered.*

Aristo scribit, non solum creditoribus, sed & heredi instituto prætorem subvenire debere, hisque copiam instrumentorum inspiciendorum facere, ut perinde instruere se possint, expediet, necne, agnoscere hereditatem, *l. 5 ff de jure delib.*

(2) Titius hæres esto: cernitoque in diebus centum proximis quibus scies, poterisque. Nisi ita creveris, exhæres esto. *V. Ulp. Tit. 22 §. 27 & seq.*

(3) *L. 17 C. de jure delib.*

una successione onerosa, non vi si poteva più rinunciare. Potevano gli eredi ingannarsi ancora in un' altra maniera, cioè con rinunciare alle successioni, che in apparenza fossero assorbite da' pesi, benchè in realtà vi fossero più beni che pesi; e questo ridondava in pregiudizio de' creditori e de' legatarj.

Quest' inconvenienti durarono per molti secoli fino al tempo di Giustiniano, senza esservi stato altro temperamento, che una eccezione della regola generale, fatta da Gordiano in favore de' soldati, che aveano accettata un' eredità onerosa, con avere quest' imperatore accordato loro il privilegio, che non sarebbero essi tenuti ne' beni proprj per i pesi dell' eredità (1); regola ch' era difficile di mettere in pratica senza l' inventario, il quale dimostrasse il vero stato de' beni ereditarj. Ma Giustiniano accordò indistintamente a tutti gli eredi, tanto legittimi, quanto testamentarj, e di qualunque qualità e condizione, la libertà di adire col beneficio dell' inventario qualunque eredità, vale a dire, colla condizione di non essere tenuti a soddisfare i pesi ereditarj, se non nella concorrente quantità de' beni dell eredità, de' quali deve farsi l' inventario da un officiale pubblico. Dal che ne viene che i creditori, i legatari e qualunque altra persona che ha interesse nell eredità, può prendere una esatta cognizione de' beni ereditarj ipotecati in favor loro, senza che l' erede sia obbligato a corrispondere co' beni proprj, ma solamente a render conto de' beni compresi nell'

(1) *L. ult. in princip. C. de jur. delib.*

si nell' inventario. In questa maniera restano interamente salvate le ragioni degli eredi, de' creditori e de' legatarj (1).

Siccome l' oggetto principale del beneficio dell' inventario è di accordare all'erede la libertà di accettare o di ripudiare l' eredità, e di meglio determinarlo ad accettarla, quando per mezzo dell' inventario ha presa una esatta contezza de' beni e de' pesi ereditarj; così il beneficio dell' inventario non ha abolito l' uso del dritto di deliberare, anzi Giustiniano l' ha espressamente riservato nella medesima legge, che autorizza l' uso dell' inventario. Dal che ne viene che chi dubita se sia meglio per lui il ripudiare l' eredità, oppure l' accettarla anche col beneficio dell' inventario, ha la libertà di deliberare su questo punto; conforme può, senza deliberare, accettare l' eredità col beneficio dell' inventario, il quale mette in salvo il suo interesse, perchè la sua obbligazione non si estende al di più che supera i beni dell' eredità. Secondo questo sistema, può distinguersi il dritto di deliberare, dal dritto di far uso dell' inventario; e di questi due dritti si ragionerà nelle due prime sezioni di questo titolo. Nella terza sezione si spiegherà la forza del beneficio dell' inventario.

(1) V. la sezione 2 di questo titolo.

SEZIONE I.

Del diritto di deliberare.

SOMMARIO.

1. *L' erede può deliberare.*
2. *L' erede coll' inventario si rende informato dell' eredità.*
3. *Curatore alla successione mentre che l' erede delibera.*
4. *Vendita delle cose che potrebbero perire.*
5. *Adempimento a' pesi forzosi ed urgenti.*
6. *Alimenti a' figli nel tempo ch' essi deliberano.*
7. *Molti eredi hanno l' uno dopo l' altro il diritto di deliberare.*
8. *L' erede che muore mentre delibera, trasmette a' suoi successori il suo diritto.*

1. L' erede tanto testamentario, quanto *ab intestato*, il quale ignorando i pesi dell' eredità, teme di accettarla, può prendere il tempo stabilito dalla legge per risolvere, prima di dichiarare se vuole o no essere erede (1).

(1) Illud sciendum est nonnunquam semel, nonnunquam sæpius diem ad deliberandum datum esse: dum prætori suadetur tempus quod primum aditus præstituerat, non suffecisse, *l. 3 ff. de jure delib.* Ne quis nos putaverit antiquitatis penitus esse contemptores, indulgemus quidem (heredibus) petere deliberationem a nobis, vel a nostris judicibus. Non tamen amplius ab imperiali

2. Per mettere l'erede in istato di deliberare, bisogna ch'egli possa informarsi de' beni e de' pesi dell'eredità; e per dare ad esso ed a tutti gli altri interessati un mezzo per poter acquistare questa cognizione, si ordina in giudizio un inventario de' titoli e delle scritture dell'eredità, e si dà in loro potere (1).

3. Se mentre l'erede delibera, sopraggiungesse qualche affare, o si rende necessario agire per la conservazione di qualche diritto dell'eredità, o difenderla contro qualche pretensione, e la cosa non soffrisse dilazione, bisognerebbe eleggere un curatore all'eredità per esercitarne i diritti e per difenderla, fino a che accettandola l'erede, possa agire egli stesso (2).

4. Se in questo medesimo caso del ritardo dell'erede nell'accettare la successione o nel rinunciarvi, vi fossero nell'eredità beni soggetti a perire o a deteriorare o a diminuire di prezzo, come frutta, grani, liquori, o cose che fosse più utile vendere che conservare, come cavalli o altri bestiami non necessarj e che cagionassero spesa; l'erede o il curatore potrebbero vendere tali cose per conservarne il prezzo nell'eredità, osservando in tali vendite le solite formalità legali (3).

quidem culmine uno anno, a nostris vero judicibus, novem mensibus, *l. ult. §. 13 in f. C. eod.*

(1) V. i testi citati nella preparazione di questo titolo sotto la let. C.

(2) Dum deliberant heredes instituti adire, bonis a prætore curator datur, *l. 3 ff. de curat. fur.* V. l'artic. 15 della sez. 1 de' curatori.

(3) Si major sit hereditas & deliberat heres, & res sunt in

5. Qualora nella successione vi fossero debiti, che facesse d' uopo pagar prontamente, vi s' impiegherebbero i danari provenienti dalle vendite che si dovessero fare, secondo la regola spiegata nell' articolo precedente; oppure si potrebbero vendere le cose meno necessarie, o riscuotere i crediti per questi pagamenti, o per le altre spese di una simile necessità, come per le spese de' funerali, per la coltura de' fondi, per riparazioni urgenti ec., secondo che sarà ordinato dal giudice (1).

6. Se gli eredi sieno figli che deliberano sull' eredità paterna, materna o di altri ascendenti, e non abbiano altronde come vivere nel tempo che hanno per deliberare, possono domandare provvisionalmente al giudice un moderato assegnamento sopra i be-

hereditate quæ ex tractu temporis deteriores fiunt, adito prætore, potest is qui deliberat, sine præjudicio, eas justis pretiis vendere: . . . item ea quæ mora deteriora fiunt, vendere, *l.* 5 §. 1 *ff. de jure delib.*

Queste vendite si fanno all' incanto col permesso del giudice, purchè la viltà delle cose ed il consenso delle parti interessato non dispensino dalle spese di questa formalità. V. l' articolo seguente.

(1) Igitur si quidem in hereditate sit vinum, oleum, frumentum, numerata pecunia, inde fieri debebunt impendia: sin minus a debitoribus hereditariis exigenda pecunia. Quod si nulli sunt debitores, aut judicem provocant, venire debent res supervacuæ, *l.* 6 *ff. de jur. delib.*

In causæ ergo cognitione hoc vertetur: an justa causa sit ut diminuere prætor permittat. Ergo & funeris causa diminui permittet: item, eorum quæ sine piaculo non possunt præteriri: vescendi gratia æque diminui permittet. Sed & ubi urget, ex aliis quoque causis permittere eum oportet. Ut ædificia sarciantur, ne agri inculti sint, si qua pecunia sub pœna debetur ut restituatur, ne pignora distrahantur. Ex aliis quoque justis causis prætor aditus diminutionem permittet. Neque enim sine permissu ejus debet diminutio fieri, *l.* 7 *in f. eod. d. l.* 7 *in princip. l.* 5 §. 1 *in f. eod.*

ni ereditarj, a titolo di alimenti (1). Imperocchè è men male che si prenda sull'eredità una provvisione di tal natura, quando anche i figli vi rinunciassero, che il negar loro gli alimenti durante questa dilazione, la quale vien loro accordata dalla legge. E se si trattasse della successione di un padre, sulla quale i figli avessero diritti per parte della loro madre già morta, la provvisione, per la deduzione de' loro diritti, dovrebbe accordarsi più facilmente.

7. Se molti fossero chiamati ad una medesima eredità, l'uno in mancanza dell'altro, come se un testatore avendo instituito un erede, ed avendo preveduto il caso, o che questo premorisse, o che non volesse accettare l'eredità, ne avesse sostituito un altro in suo luogo; oppure se l'erede testamentario o *ab intestato* rinunciando all'eredità, volesse accettarla l'erede più prossimo; in tutti questi casi, l'erede chiamato in mancanza di un altro, avrebbe il medesimo diritto di deliberare, che aveva quegli cui subentra (2). Imperocchè il termine per deliberare

(1) Filius dum deliberat alimenta habere debet ex hereditate, *l. 9 ff. de jur. delib.* Ut ex iisdem (bonis) si aliqua facultas esse non poterit, tantum litis sumptus & alimoniæ homini subministretur, quantum moderato judicis arbitrio fuerit æstimatum, *l. ult. C. de ord. cog. v. l. 51 ff. de hered. petit.*

Sebbene le parole del secondo testo citato su questo articolo, e della legge 51 *ff. de hered. pet.* riguardino altri soggetti, si possono tuttavia quì applicare per ciò che riguarda la moderazione di queste sorti di provisioni, che hanno la loro equità sulla necessità degli alimenti de' figli; ma che debbono essere il meno che si può di peso a' creditori.

(2) Si plures gradus sint heredum institutorum, per singulos observaturum se ait prætor id quod præfiniendo tempore deliberationis edidit. Videlicet, ut a primo quoque ad sequentem translata hereditate, quamprimum inveniat successorem, qui possit defuncti creditoribus respondere, *l. 10 ff. de jure delib.* V. il titolo della sostituzione volgare.

non può cominciare a correre riguardo ad ogni erede, se non dopo ch'è chiamato all'eredità.

8. Se l'erede che deliberava, muoja prima di aver fatta la sua dichiarazione, trasmette il suo diritto al suo erede, tanto testamentario quanto *ab intestato*, il quale potrà eziandio deliberare se debba o no accettare la successione ch'era ricaduta al defonto (1).

SEZIONE II.

Come si adisce l'eredità col beneficio d'inventario.

SOMMARIO.

1. *Può taluno rendersi erede col beneficio dell'inventario, senza deliberare.*
2. *L'inventario deve esser fatto nelle debite forme.*

Non bisogna confondere la condizione di colui che succede ad un erede come suo erede puro e semplice, colla condizione degli eredi sostituiti l'uno all'altro, o ch'entrano nel luogo del primo erede, per succedere in sua mancanza. Imperocchè laddove questi hanno il diritto di deliberare, se debbano accettare questa medesima successione, del pari che lo aveva l'erede a cui sono sostituiti; quegli che si rende erede puro e semplice di un altro che avesse ereditata una successione, non ha diritto di deliberare se debba accettarla, ma l'eredità passa a lui con i medesimi obblighi di colui che l'aveva accettata, ed a cui succede.

(1) Sancimus si quis vel ex testamento, vel ab intestato vocatus deliberationem meruerit: vel si hoc quidem non fecerit, non tamen successioni renuntiaverit, ut ex hac causa deliberare videatur: sed nec aliquid gesserit, quod aditionem, vel pro herede gestionem inducat, prædictum arbitrium in successionem suam transmittat, *l. 19 C. de jure delib.* V. su questo diritto di trasmissione la sez. 10 de' testamenti.

3. *Deve comprendere tutt' i beni.*
4. *Si può riparare alle omissioni.*
5. *Pene per le alienazioni degli effetti.*

1. Ogni erede tanto testamentario, quanto *ab intestato*, il quale dubita se l'eredità sia vantaggiosa e teme di accettarla, può prima domandare che si faccia un inventario de' beni, de' titoli e delle scritture ereditarie, e senza prender tempo per deliberare, può dichiararsi erede col benefizio d'inventario. Con questo mezzo sarà tenuto a' debiti ed a' pesi dell'eredità secondo la quantità de' beni che in essa si trovano, senza che resti obbligato ne' beni proprj (1).

2. Siccome l' inventario interessa i creditori, i legatarj e tutti gli altri, che possono aver qualche diritto sull'eredità; perciò l'erede non può farlo privatamente, ma deve farsi da un pubblico uffiziale, e nelle forme prescritte dalle leggi o dalla consuetudine (2).

3. In questo inventario si deve comprendere tutto ciò che fra i beni dell'eredità può trovarsi cu-

(1) Sin autem dubius est, utrumne admittenda sit, necne, defuncti hereditas, non putet sibi esse necessariam deliberationem: sed adeat hereditatem, vel sese immisceat: omni tamen modo inventarium ab ipso conficiatur, *l. ult. §. 2 C. de jure deliber.* Ut in tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res substantiæ ad eos devolutæ valeant. *D. l. §. 4* Et nihil ex sua substantia penitus heredes amittant, ne dum lucrum facere sperant, in damnum incidant. *D. §. 4.*

(2) Hoc inventarium. . . modis omnibus impleatur sub præsentia tabulariorum, cæterorumque qui ad hujusmodi confectionem necessarii sunt, *l. ult. §. 2 C. de jur. delib.*

stodito sotto sigillo, o rivelato dalle persone che possono averne qualche notizia. L'erede ancora deve dare tutte le notizie che ha, e deve giurare che non ritiene presso di se, nè occulta alcun fondo ereditario (1).

4. Se i creditori o i legatarj ed altri interessati conoscessero, che nell'inventario vi fossero omissioni, o dubitassero della sua fedeltà, sarebbero ammessi alle prove delle omissioni e delle frodi che allegano (2).

5. Se l'erede avesse sottratto i beni della successione, o avesse mancato di rivelare quelli di cui ha notizia, questa mala fede sarebbe punita con la pena proporzionata alla natura del fatto, secondo le circostanze (3).

(1) Subscriptionem supponere heredem necesse est, significantem, & quantitatem rerum. " Et quod nulla malignitate circa eas ab eo facta, vel facienda res apud eum remaneant, *l. ult.* §. 2 *C. de jure delib.*

(2) Licentia danda creditoribus, seu legatariis, vel fideicommissariis, si majorem putaverint esse substantiam a defuncto derelictam quam heres in inventario scripsit, quibus voluerint legitimis modis quod superfluum est approbare, *l. ult.* §. 11 *C. de jure delib.* Ut undique veritate exquisita, neque lucrum, neque damnum aliquod hæres ex ejusmodi sentiat hæreditate. *D.* §.

(3) Illo videlicet observando ut si ex hereditate aliquid heredes surripuerint, vel celaverint, vel amovendum curaverint, postquam fuerint convicti, in duplum hoc restituere, vel hereditatis quantitati computare compellantur, *l. ult.* §. 10 *in f. C. de jure delib.*

SEZIONE III.

Degli effetti del benefizio d' inventario.

SOMMARIO.

1. *L' erede beneficiario non è tenuto se non fino alla concorrente quantità de' beni.*
2. *I legati sono ridotti secondo i beni.*
3. *L' erede creditore conserva il suo credito.*
4. *E ricupera le spese da lui fatte.*
5. *Deve far vendere i mobili.*
6. *Non è tenuto che a render conto.*
7. *Non è tenuto, pagando i creditori, ad aver riguardo alla loro graduazione.*
8. *Può pagare i legatarj, se non compariscono i creditori.*
9. *I fondi dati in pagamento rimangono soggetti alle ipoteche.*

1. Colui che avendo fatto fare un inventario nelle debite forme, si è dichiarato erede beneficiario, sarà tenuto a tanti pesi ereditarj per quanto si estende il valore de' beni del defonto, senza che vi sieno obbligati i beni proprj (1), come si è detto nell' articolo 1 della sezione.

(1) In tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res substantiæ ad eos devolutæ valeant, *l. ult. §. 4 C. de jure delib.*

2. Se l'erede beneficiario fosse gravato di legati che eccedessero ciò ch'è permesso di legare (1), li farebbe ridurre su questo piede, vale a dire, a proporzione de' beni che potrebbero rimanere, dedotti i debiti e gli altri pesi (2).

3. Se questo erede beneficiario fosse *nomine proprio* creditore del defonto, non si confonderà la qualità di creditore con quella di erede, la quale lo renderebbe debitore verso se stesso; ma conserverà il suo diritto intero, del pari che gli altri creditori, colle ipoteche e co' privilegj che potesse avere (3).

4. Tutte le spese necessarie che l'erede beneficiario avrà fatte, come per i funerali, per l'inventario, per le riparazioni, gli saranno dedotte da' beni dell'eredità che avrà ricevuti (4).

Et nihil ex sua substantia penitus heredes amittant, ne dum lucrum facere sperant in damnum incidant. *D.* §. 4

L'erede non può esser molestato nè da' creditori, nè da' legatarj durante il tempo dell'inventario; in questo tempo però non corre la prescrizione, nè la perenzione contra i creditori. *D. l.* §. 11.

Il testatore non può direttamente vietare al suo erede di accettare la sua successione col benefizio dell'inventario, perchè lo dà la legge: privatorum pactis jure publico derogari non potest, *l.* 38 *de pactis*.

Ma lo può indirettamente, sostituendo un altro al primo erede nel caso che questi accetti l'eredità col benefizio dell'inventario. Errigo, *eod.* Faber, nel Cod. *de jure delib.*

(1) V. il tit. 3 del lib. 4.

(2) Hereditatem sine periculo habeant, & legis Falcidiæ adversus legatarios utantur beneficio, *l. ult.* §. 4 *C. de jure delib.* Bona intelliguntur cujusque quæ deducto ære alieno supersunt, *l.* 39 §. 1 *ff. de verb. signif.*

(3) Si vero & ipse aliquas contra defunctum habeat actiones non hæ confundantur: sed similem cum aliis creditoribus habeat fortunam: temporum tamen prærogativa inter creditores servanda, *l. ult.* §. 9 *in f. C. de jure delib.*

(4) In computatione autem patrimonii damus ei licentiam ex-

5. L'erede beneficiario non essendo tenuto di adempire a' pesi se non co' beni dell'eredità, deve far vendere i beni mobili, essendo questa la più pronta maniera per soddisfarli (1).

6. Quando l'erede pretenderà che i beni della successione si sieno esauriti in pagar debiti, legati ed altri pesi, non sarà più tenuto ad altro in favore di coloro che hanno qualche diritto su i beni della successione, che ad un rendimento di conti, in cui metterà per introito i beni secondo l'inventario, e per esito tutt' i debiti ed altri pesi che avrà soddisfatti (2).

7. Ancorchè i beni dell'eredità non bastino per soddisfare tutt'i pesi, nondimeno può l'erede beneficiario pagare i creditori che sono i primi a presentarsi, quando non vi sia sequestro, o altro impedimento per parte degli altri; poichè non è egli tenuto a sapere chi sono i creditori, nè quale è il loro ordine; ed i creditori che rimangono scoperti debbono incolpare se stessi di aver tardato a comparire (3).

8. Se non compariscono i creditori, può l'erede

cipere & retinere quidquid in funus expendit, vel in testamenti insinuationem, vel inventarii confectionem, vel in alias necessarias causas hereditatis approbaverit sese persolvisse, *l. ult.* §. 9 *C. de jure delib.*

(1) V. il testo citato sull'art. 4 della sez. 1.

(2) In tantum hereditariis creditoribus teneantur, in quantum res substantiæ ad eos devolutæ valeant, *l. ult.* §. 4 *C. de jure delib.*

L'erede beneficiario può con un conto verificare l'impiego de' beni per soddisfare a' pesi.

(3) Eis satisfaciat qui primi veniunt creditores. Et si nihil reliquum est, posteriores venientes repellantur, *l. ult.* §. 4 *C. de jure delib.*

pagare i legati; ma se non rimanesse fondo bastante per i creditori, potranno questi obbligare i legatarj a restituir loro ciò che avranno ricevuto. Imperocchè i legati non son dovuti, se non dopo pagati i debiti (1). Ed in tal caso devesi aver più riguardo all' interesse de' creditori, ch' è di non perdere ciò che loro è legittimamente dovuto, che a quello de' legatarj, il quale consiste in profittare di un benefizio da conseguirsi soltanto sul di più che può rimanere de' beni dell' eredità (2).

9. Se alcuni creditori avessero preso in pagamento i fondi dell' eredità, e poi comparissero altri creditori anteriori; questi potrebbero esercitare le loro ipoteche, se ne avessero, sopra i fondi dati a' primi. L' erede poi beneficiario non sarebbe tenuto nè alla garanzia verso quelli che avessero presi questi fondi, nè a ciò che potesse mancare al pagamento degli altri, se non fino alla concorrente quantità de' beni che rimanessero nell' eredità (3).

(1) Sed etsi legatarii interea venerint, eis satisfaciant ex hereditate defuncti, vel ex ipsis rebus, vel ex earum forsitan venditione, *l. ult. §. 4 in f. C. de jure delib.*

Sin vero creditores, qui post emensum patrimonium necdum completi sunt, superveniant, neque ipsum hæredem inquietare concedantur, neque eos qui ab eo comparaverint res, quarum pretia in legata, vel fideicommissa, vel alios creditores processerunt. Licentia creditoribus non deneganda adversus legatarios venire, vel hypothecis, vel indebiti condictione uti, & hæc quæ acceperint recuperare. Cum satis absurdum sit creditoribus quidem jus suum persequentibus legitimum auxilium denegari, legatariis vero qui pro lucro certant, suas partes leges accomodare. *D. l. ult. §. 5.*

(2) In re obscura melius est favere repetitioni, quam adventitio lucro, *l. 41 §. 1 ff. de reg. jur.*

(3) Sin vero heredes res hereditarias creditoribus hereditariis, pro debito dederint in solutum, vel per dationem pecuniarum sa-

ANALISI

SULLE LEGGI CIVILI DELLO STATUTO VENETO.

Dell' eredità con benefizio di legge ed inventario.

A Venezia a differenza di quasi tutti gli altri luoghi della T. F. che si regolano colle loro leggi municipali, gli eredi che accettano l' eredità con *beneficio di legge e d'inventario*, non possono mai essere tenuti in qualunque tempo a pagare i debiti del defunto *ultra vires hereditatis*, laddove in molti luogi di T. F., se entro un anno ed un giorno dal dì dell' accettazione col beneficio legale, non ripudiano, s' intendono eredi assoluti.

Per godere del suddetto beneficio stabilito dalle nostre leggi fa d' uopo che tanto gli eredi testamentarj, quanto i legittimi, presentino il loro costituto all' officio del Petizion nel termine di due mesi dalla morte del defunto, producendo un esattissimo inventario legale di tutta la di lui facoltà, descrivendo capo per capo tutti i mobili, stabili, e tutte le azioni e ragioni a lui competenti: il quale inventario presentato che sia dovrà essere sottoscritto dai giudici e dal ministro, per essere perpetuamente conservato in filza.

Il termine di presentar l' inventario si prolunga ad

tis eis fecerint, liceat aliis creditoribus qui ex anterioribus veniunt hypothecis adversus eos venire, & a posterioribus creditoribus secundum leges eas abstrahere; vel per hypothecariam actionem, vel per condictionem ex lege, nisi voluerint debitum eis offerre. Contra ipsum tamen heredem (secundum quod sæpius dictum est) qui quantitatem rerum hereditariarum expendit, nulla actio extendatur, *l. ult. §. 6 & 7 C. de jure delib.*

otto mesi qualora l'erede, provi che al tempo della morte del defunto si ritrovava oltre il Quarner ovvero oltre l' Alpi.

Qualora per diligenza de'creditori, o in qualsivoglia altro modo, si ritrovasse omessa qualche cosa nell'inventario, se l'omissione sarà stata fatta fraudolentemente, l'erede ne sarà tosto privato, ed in pena sarà costretto a pagare altrettanto del proprio, il che dovrà essere applicato a benefizio di chi ne fece la scoperta. (Correz. Contarini 1656 17 aprile, pag. 201.)

TITOLO III.

Come si acquista e come si ripudia un' eredità.

Il lettore capisce bene, che le parole di questa rubrica, *come si acquista un' eredità*, non riguardano la maniera, con cui taluno è nominato erede; perchè si è già avvertito, che l'erede è costituito o dalla disposizione della legge, o dalla volontà del testatore. Queste parole riguardano solo la maniera, con cui la persona, alla quale è ricaduta una eredità, sia per testamento, sia *ab intestato*, e che ancora non ha accettata la successione, può dichiararsi erede, se vuole servirsi del suo dritto, e mettersi in possesso de' beni ereditarj. Le altre parole poi, *come si ripudia un' eredità*, s' intendono della maniera, di cui si serve un erede chiamato, per non accettare questa qualità o per rinunciarvi. E siccome molte sono le maniere con cui egli può dichiarare

la sua intenzione, ed inoltre egli potrebbe fare molti atti, che lo costituissero erede, senza che ne avesse l'intenzione; in questo titolo si tratterà delle differenti maniere, con cui può condursi un erede per accettare, o per ripudiare una successione ricadutagli. Nella prima sezione si spiegheranno gli atti che obbligano ad assumere la qualità di erede, e che sono inseparabili dall'adizione, vale a dire, dall'accettazione dell'eredità. Nella seconda si spiegheranno gli atti, che possono aver qualche rapporto colla qualità di erede, ma che non obbligano a questa qualità. Nella terza si spiegheranno gli effetti e le conseguenze dell'adizione dell'eredità. Nella quarta si spiegherà tutto ciò che riguarda la rinuncia all'eredità.

SEZIONE I.

Degli atti che obbligano alla qualità di erede.

SOMMARIO.

1. *In che consiste l'assumere la qualità di erede.*
2. *Si può accettare l'eredità, o con atti espressi o con atti taciti.*
3. *Quali sono gli atti di erede.*
4. *L'erede che in questa qualità riceve un pagamento, fa un atto di erede.*
5. *E che paga un debito dell'eredità.*
6. *E che ne occupa i beni, o ne gode.*
7. *Quantunque erri nel fatto.*

8. *Chi dispone dell' eredità si rende erede.*
9. *Ed anche chi riceve una somma per cederla ad un terzo.*
10. *E chi rinuncia di concerto coll' erede* ab intestato.
11. *E chi si appropria occultamente qualch' effetto ereditario.*
12. *Se aliena, dopo aver rinunciato, commette un furto.*
13. *L' erede* ab intestato *se è instituito, non può appigliarsi alla successione legittima, in pregiudizio de' legatarj.*
14. *Il minore è restituito* in integrum *dagli atti di erede.*
15. *La restituzione* in integrum *del minore non giova al coerede di età maggiore.*
16. *Bisogna unire alle regole precedenti quelle della sezione II.*

1. L'assumere la qualità di erede ha la medesima forza, come se l'erede avesse contrattato col defonto al quale succede, conforme a suo luogo si è detto: ed è in verità lo stesso, che se tra loro si fosse convenuto, che qualora l' erede volesse accettare questa qualità avrebbe tutt' i beni della successione, e sarebbe altresì tenuto a tutt'i pesi (1). Quindi per

(1) V. l'art. 8 della sez. 1 del tit. 1.
Questa specie di contratto tra il defonto ed il suo erede si fa per parte del defonto nel suo testamento, quando questo vi è, e per parte dell' erede nel momento che accetta l' eredità. Imperocchè il testatore spiega col testamento la sua intenzione di lasciare

per giudicare se gli atti che fa l'erede, l'obblighino o no a questa qualità, conviene considerarvi il rapporto che possono avere con questa intenzione del defunto, cioè che l'erede prendendo i beni, soggiacerà a tutt'i pesi. E la prova del suo obbligo dipenderà dalla sua condotta, la quale dimostri di voler adempire a questa intenzione del defonto, come si spiegherà colle seguenti regole.

2. A norma di questa prima regola, bisogna distinguere due sorti di atti che possono formare l'obbligo dell'erede per i pesi ereditarj: quelli che espressamente spiegano la sua intenzione di prendere i beni e di obbligarsi a tutt'i pesi, come s'egli dichiara che accetta la successione (1); e quelli che, senza spiegarsi, hanno la medesima forza, come se si metta in possesso de' beni dell'eredità, o se faccia qualche altro atto indicante la sua intenzione di ricevere i beni (2).

3. Tutti gli atti che un erede può fare in questa

i beni al suo erede, colla condizione che soddisferà a tutt'i pesi; e l'erede accettando la successione fa lo stesso che se sottoscrivesse questa condizione sul testamento. Quando poi non vi è testamento, l'obbligo è pure lo stesso; perchè la legge la quale deferisce la successione, impone all'erede chiamato la medesima condizione di adempire a' pesi; quindi in tal caso, l'erede, ricevendo dalla legge la successione, si obbliga nella stessa maniera.

A quest'obbligo che ha l'erede di adempire a' pesi che gli sono imposti dal defonto, si può riferire l'uso dell'antico diritto romano, in cui i testamenti si facevano con una vendita immaginaria del testatore al suo erede. V. la nota sull'art. 31 della sez. II degli eredi in generale.

(1) An admiserit hereditatem, vel bonorum possessionem, *l. 4 C. unde legitim. & unde cognat.*

(2) Si avia tua patrem tuum ex duabus unciis scripsit heredem, ex sola animi destinatione pater tuus heres fieri poterat, *l. 6 C. de jure delib.* V. gli articoli seguenti.

qualità, vale a dire, operando da erede, l'obbligano ad esser tale, tanto se faccia ciò che non può fare se non come erede, quanto se la sua condotta indichi di volerlo essere. Il senso e l'uso di questa regola si rileverà da' seguenti articoli (1).

4. L'erede, il quale riceve ciò che non potrebbe ricevere se non in questa qualità, fa un atto di erede (2): come se prenda un pagamento da un debitore della successione; poichè con riceverlo dichiara *la* sua intenzione di servirsi del diritto di erede.

5. Se l'erede fa un pagamento ad un creditore dell'eredità, dichiara con ciò ch' egli accetta la successione, e si obbliga a'pesi (3): poichè riconosce di dovere ciò che paga, e di non doverlo se non come erede.

6. Se una persona chiamata ad una eredità, ne prenda alcuni beni quando ricade; come se goda di un fondo, se lo coltivi, se lo dia in affitto, se prenda mobili della successione, se li venda, o in altra maniera ne disponga, ed in generale se prenda ciò che non potrebbe prendere se non come erede, o se disponga da padrone di alcuni beni della successione, si costituisce erede (4).

(1) V. gli articoli seguenti
Pro herede gerere non est tam facti quam animi, *l. 20 de acquir. vel amitt. hered.*

(2) Tunc pro herede geri dicendum esse ait, quoties accepit quod citra nomen & jus heredis accipere non poterat, *l. 20 §. 4 in f. ff. de acquir. vel omitt. hered.*

(3) Cum debitum paternum te exolvisse alleges pro portione hereditaria, agnovisse te hereditatem defuncti non ambigitur, *l. 2 C. de jure delib.* Agnovit judicium defuncti eo quod debitum paternum pro hereditaria parte persolvit, *l. 8 §. 1 C. de inoff. test.*

(4) Pro herede autem gerere quis videtur, si rebus heredita-

7. L'erede che si è posto in possesso di alcuni beni, che non appartenevano all'eredità, ma che per un errore di fatto credeva appartenervi, anche in questa maniera fa un atto di erede. Imperocchè dichiara la sua intenzione di accettare questa qualità ed in conseguenza vi si obbliga (1).

8. L'erede che anche prima d'ingerirsi nell'eredità, la vende o la dona o in altra maniera ne dispone, si costituisce erede, e rimane obbligato a tutt' i pesi, del pari che se avesse accettata la successione; poichè venderla o disporne, è lo stesso che usarvi dominio (2).

9. Se una persona chiamata ad una successione riceva una somma di danaro, o altra cosa per rinunciarvi, e per farla passare ad un altro che dovrà succedere in suo luogo, anche con questa rinuncia fa un atto di erede; perchè ricevendo un prezzo dell' eredità, ne fa una vendita (3).

riis tanquam hæres utatur, vel vendendo res hereditarias, vel prædia colendo, locandove, & quoquo modo voluntatem suam declaret vel re, vel verbo de adeunda hereditate, §. 7 *inst. de hered. qual. & diff.* Pro herede enim gerere est pro dominio gerere. Veteres enim heredes pro dominis appellabant. *D.* §. V. il testo citato sull'articolo 2.

(1) Gerit pro herede qui animo agnoscit successionem, licet nihil attingat hereditarium. Unde & si domum pignori datam sicut hereditariam retinuit, cujus possessio qualisqualis fuit in hereditate pro herede gerere videtur. Idemque est & si alienam rem ut hereditariam possedisset, *l.* 88 *ff. de acquir. vel omitt. hered.*

(2) Quamvis hæres institutus hereditatem vendiderit, tamen legata, fideicommissa ab eo peti possunt. Et quod eo nomine datum fuerit, venditor ab eo emptore vel fidejussoribus ejus petere poterit, *l.* 2 *C. de legat.* V. l'articolo 18 della sezione degli eredi in generale.

Quantunque il testo citato su questo articolo non parli se non di quello che ha venduta l'eredità, nondimeno ogni altra disposizione ha il medesimo effetto.

(3) Licet pro herede gerere non videatur qui pretio accepto

10. Se l'erede testamentario di concerto coll'erede *ab intestato*, rinuncia all'eredità per lasciargliene i beni, anche gratuitamente, pensando entrambi, che con questa collusione non avrebbe effetto il testamento, non lascierebbe l'erede testamentario di rimaner obbligato al pagamento de' legati e degli altri pesi; poichè questa collusione sarebbe una disposizione ch'egli farebbe dell'eredità, e la sua mala fede meriterebbe questa pena (1).

11. Se un figlio o un altro erede che pretendesse astenersi dall'eredità, ne avesse sottratti alcuni effetti, si sarebbe con ciò obbligato a' pesi; poichè la sua condizione, per avere involato di mala fede, non deve essere migliore di quella di chi come erede avesse preso ciò, che l'altro ha ricevuto furtivamente (2).

12. Non sarebbe lo stesso dell'erede, che avendo rinunciato, facesse poi qualche furto ne' beni ereditarj. Imperocchè questi non si renderebbe erede, se le circostanze non fossero tali che dovessero a-

prætermisit hereditatem, tamen dandam in eum actionem, exemplo ejus qui omissa causa testamenti ab intestato possidet hereditatem, divus Hadrianus rescripsit. Proinde legatariis & fideicommissariis tenebitur, *l. 2 ff. si quis omiss. caus. testam.* Si pecunia accepta hæres omisit aditionem, legata & fideicommissa præstare cogitur, *l. 1 C. si omiss. sit caus. test.* V. l'artic. precedente, e l'articolo 18 della sezione 1 degli eredi in generale.

(1) Si quis per fraudem omiserit hereditatem, ut ad legitimum perveniat, legatorum petitione tenebitur, *l. 1 §. ult. ff. si quis omiss. caus. test. &c.*

L'erede *ab intestato* è anche tenuto a' legati in questo caso. Su di che bisogna vedere gli articoli 18 e 19 della sezione 5 de' testamenti, e le osservazioni che vi sono state fatte.

(2) Si quis suus se dicit retinere hereditatem nolle, aliquid autem ex hereditate amoverit, abstinendi beneficium non habebit, *l. 71 §. 4 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

vere questa forza, ma commetterebbe un furto punibile (1).

13. Se l'erede testamentario dovesse ancora succedere *ab intestato*, e credendo sottrarsi dal pagamento de' legati e degli altri pesi del testamento, rinunciasse alla successione testamentaria, per servirsi del suo dritto di erede *ab intestato*; non sarebbe con ciò privato dell'eredità (2), ma sarebbe tuttavia tenuto ad eseguire il testamento. Imperocchè il testatore poteva istituire un altro erede; e non può profittare de' suoi beni se non con adempire le sue disposizioni (3).

14. Il minore non può fare alcun atto di erede, che irrevocabilmente l'obblighi a questa qualità, ed è restituito *in integrum*, qualora la successione, in cui si è intromesso trovasi onerosa (4).

(1) Hæc verba edicti ad eum pertinent, qui ante quid amovit, deinde se abstinet. Cæterum, si ante se abstinuit, deinde tunc amovit, hoc videamus, an edicto locus sit. Magisque est ut putem istic Sabini sententiam admittendam; scilicet, ut furti potius actione creditoribus teneatur. Etenim qui semel se abstinuit, quemadmodum ex post delicto obligatur, *l. 71 §. ult. ff. de acquir. vel omitt. hered.*

(2) Heres institutus idemque legitimus, si quasi institutus repudiaverit, quasi legitimus non amittit hereditatem, *l. 17 §. 1 ff. de acq. vel omitt. hered.*

(3) Prætor voluntates defunctorum tuetur, & eorum calliditati occurrit qui omissa causa testamenti; ab intestato hereditatem, partemve ejus possident, ab hoc ut eos circumveniant quibus quid ex judicio defuncti deberi potuit, si non ab intestato possideretur hereditas, & in eos actionem pollicetur, *l. 1 ff si quis omiss. caus. test.* Quocumque enim modo hereditatem lucrifacturus quis sit, legata præstabit, *D. l. §. 9 in f. l. 3 C. si omiss. sit caus. testam.*

(4) Minoribus viginti quinque annis, si damnosam hereditatem parentis appetierit, ex generali edicto, quod est de minoribus viginti quinque annis, succurrit (proconsul) cum etsi extranei

15. Se il minore che rinuncia alla successione che aveva già ereditata, avesse un coerede maggiore che l'avesse parimente accettata per la sua porzione, questi rimarrà erede anche dopo la rinuncia del minore. Ma sarà tenuto a' pesi secondo la sua porzione, e non sarà obbligato per quella del minore, conservando i creditori i loro diritti per esercitarli secondo le regole spiegate nella sezione IX del titolo I (1).

16. Dalle regole spiegate in questa sezione, e dagli esempj de' casi che vi sono stati addotti, si può giudicare quali sieno gli atti che possono obbligare alla qualità di erede. E sarà facile applicare a' fatti particolari che possono accadere ed alle circostanze, l'uso di queste regole, unendovi quelle che saranno spiegate nella sezione seguente (2).

damnosam hereditatem adierint, ex ea parte edicti in integrum eos restituit, *l. 56 §. 1 ff. de acq. vel omitt. hered.*

V. l'artic. 14 e i seguenti della sezione 2 delle rescissioni e restituzioni *in integrum*. Non vi possono essere inconvenienti per i creditori, quando un minore rinunzia ad una successione di cui avesse preso il possesso. Imperocchè facendosi sempre un inventario de' beni quando l'erede è minore, questo inventario conserva i diritti de' creditori, ed il minore è come un erede beneficiario.

(1) Si minor 25 annis, postea quam ex parte hæres extitit, in integrum restitutus est, D. Severus constituit, ut ejus partis onus coheres suscipere non cogantur, sed bonorum possessio creditoribus detur, *l. 61 ff. de acquir. vel omit. hered.* Vedi la nota sull' articolo precedente.

(2) Questo articolo risulta da' precedenti, e dalla sezione seguente.

SEZIONE II.

Degli atti che hanno qualche rapporto colla qualità di erede, ma senza obbligare a questa qualità.

SOMMARIO (1).

1. *Per fare un atto di erede, bisogna sapere di esser tale.*
2. *Bisogna che l' atto non abbia altra causa.*
3. *L' erede legittimo il quale ignora il testamento, non lo approva con rendersi erede.*
4. *Convien distinguere i motivi degli atti. Primo esempio.*
5. *Secondo esempio.*
6. *Terzo esempio.*
7. *Un atto di erede fatto per violenza non obbliga.*
8. *Cautela per l'erede che teme di obbligarsi con qualche atto.*
9. *Chi non può essere erede, non può far atto di erede.*

* 10. *Se un minore possa far atto di erede, senza l' autorità del curatore.*

* 11. *Chi non si è intromesso nell' eredità, non può essere erede.*

* 12. *Chi domanda di essere informato degl' inventarj e de' beni inventariati, non fa un atto di erede.*

(1) Tutti gli articoli contrassegnati coll' asterisco sono giunte di Mr. de Jouy.

* 13. *Se l'agire in giudizio contro l'uccisore del defonto possa essere riguardato come un atto di erede.*

* 14. *Se chi si prende cura di far seppellire il defonto, faccia un atto di erede.*

* 15. *Un atto coattivo non dà la qualità di erede.*

1. Gli atti che può fare un erede, nel tempo che ignora la morte di colui, al quale succede, e mentre agisce per altri riguardi, non l'obbligano. Imperocchè per fare un atto di erede, bisogna sapere di esser tale, e che sia ricaduta la successione, vale a dire, che sia morto colui al quale si deve succedere. Quindi se l'erede presuntivo di un assente, sia per testamento, sia *ab intestato*, prende cura de' suoi affari nel tempo della sua assenza, e continua ad averne cura dopo la morte di questa persona, non essendogli ancora venuta a notizia la morte, non si obbliga alla qualità di erede: come neppure vi si obbligherebbe, se ignorasse di essere erede quando sapesse la morte (1).

2. Può avvenire che un erede, non ignorando la morte di colui al quale deve succedere, faccia cose che di lor natura sarebbero atti di erede, ma che per le circostanze non lo sono. Così se un figlio che dimorasse in una casa datagli precariamente da suo padre, vi continui ad abitare per qualche tempo dopo la sua morte, senza dichiararsi erede, questo

(1) Qui hereditatem adire, vel bonorum possessionem petere volet, certus esse debet defunctum esse testatorem, *l. 19 ff. de acq. vel omit. hered.* Neminem pro herede gerere posse, vivo eo, cujus in bonis gerendum sit, Labeo ait, *l. 27 ead.*

possesso in cui si trova, non avrà la forza di far giudicare che è rimasto da padrone in questa casa, e non gl'impedirà di rinunciare all'eredità, purchè per altre vie non vi sia obbligato. Imperocchè sebbene dopo la morte del padre fosse finito il titolo di precario, tuttavia il continuar semplicemente a ritenere un fondo dell'eredità, senza alcun rapporto alla qualità di erede, l'obbligherebbe solamente a pagar la pigione a colui che avesse questa qualità oppure a' creditori ereditarj (1).

3. Per obbligare un erede a' pesi dell'eredità non sempre basta, ch'egli faccia qualche atto di erede, sapendo anche di esser tale, e non ignorando la morte di colui al quale succede, purchè non ignori con qual titolo deve succedere. Così se un erede *ab intestato*, il quale fosse istituito con un testamento, ignorando questo testamento, ereditasse la suc-

(1) Si paterna hereditate te abstinuisse constiterit, & non ut heredem in domo, sed ut inquilinum, vel custodem, vel ex alia justa ratione habitasse liquido fuerit probatum, ex persona patris conveniri te procurator meus prohibebit, *l. 1 C. de repud. vel abst. hered.*

Non hoc an tenuerit quis res hereditarias, necne, sine voluntate acquirendæ sibi hereditatis, quærendum est; sed an admiserit hereditatem, vel bonorum possessionem, *l. 4 C. und. legit. & unde cognati.*

Si è messa questa regola per rapporto ad un'altra casa diversa da quella ove abitasse il padre di questa persona, per parlare solamente del fatto dell'abitazione in una casa dell'eredità, e per evitare la confusione degli atti di erede che questo figlio dovesse prevenire riguardo a' mobili ed alle scritture che si trovassero nella casa, dove abitava il padre, qualora dopo la sua morte vi continuasse la dimora il figlio; poichè per questi mobili e scritture, sarebbe obbligato a farli prontamente suggellare, per farne poi l'inventario, se non volesse rendersi erede puro e semplice. V. su ciò che si è detto del precario, gli articoli 2 e 13 della sezione 1 del comodato.

cessione come erede *ab intestato*, ed i legatarj venissero poi a verificare un testamento che l'obbligasse a pesi tali, ch'egli amerebbe meglio rinunciare all'eredità che ritenerla, potrebbe astenersene, e cesserebbe di essere erede, del pari che un erede testamentario, il quale, credendo valido il testamento, e senza essere erede *ab intestato*, avesse ereditata la successione, di cui fosse poi spogliato per le nullità che si trovassero in questo testamento (1).

4. Fra gli atti che può fare un erede, bisogna distinguere quelli, di cui non può esservi altra causa che una intenzione d'impossessarsi dell'eredità, e quelli che possono avere altre cause, e da' quali non segue che taluno sia erede. In conseguenza ciò che si fa per qualche dovere, come se un figlio faccia seppellire suo padre, non si considera come un atto di erede. Così l'erede, il quale mentre delibera mette le cose in sicurezza, non mostra con ciò di essere erede. Ma in questi ed in altri simili casi,

(1) Ut quis pro herede gerendo obstringat se hereditati, scire debet qua ex causa hereditas ad eum pertineat: veluti agnatus proximus justo testamento scriptus heres, antequam tabulæ proferantur, cum existimaret intestato patrem familias mortuum, quamvis omnia pro domino fecerit, heres tamen non erit: & idem juris erit si non justo testamento heres scriptus, prolatis tabulis, eum putaret justum esse; quamvis omnia pro domino administraverit, hereditatem tamen non acquiret, *l. 12 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

Sebbene le disposizioni de' testamenti, che gravano troppo l'erede, possano ridursi, come dirassi nel terzo titolo del libro 4, e nel titolo 4 del 5 libro: nondimeno potendovi essere disposizioni che non sieno soggette a questa riduzione, siccome si spiegherà in questi medesimi luoghi, e potendo altre considerazioni, come quella delle liti sulle riduzioni, obbligare l'erede a non accettare le condizioni de' testamenti, possono esservi de' casi in cui la regola spiegata in questo articolo può avere il suo uso.

dalla qualità de' fatti e dalle circostanze si desume ciò che può formare un atto di erede, e ciò che non deve avere questa forza (1).

5. L'erede, che senza intenzione di assumere questa qualità, ma per non lasciar perdere o perire una cosa dell' eredità, ne prenda cura; oppure che avendo qualche giusto motivo di crederla sua, se ne metta in possesso, non si obbliga, purchè le circostanze dimostrino il suo animo e la sua buona fede (2).

6. Se l'erede fosse in società col defonto, al quale dovesse succedere; o se avesse qualche cosa in comune col defonto medesimo e questo socio istituito erede, esercitando i suoi diritti sulla cosa comune dopo la morte dell' altro, ne usi in maniera che si limiti solamente al suo diritto, senza confonderlo con quello del defonto, e che ha acquistato colla qualità di erede: questi atti limitati al suo proprio diritto non lo faranno dichiarare erede, come nep-

(1) Pro herede gerere videtur is, qui aliquid facit quasi heres; & generaliter Julianus scribit, eum demum pro herede gerere, qui aliquid quasi heres egit. Pro herede autem gerere non esse facti, quam animi. Nam hoc animo esse debet, ut velit esse heres. Cæterum si quid pietatis causa fecit si quid quasi non heres egit, sed quasi alio jure dominus, apparet non videri pro herede gessisse, *l.* 20 *ff. de acquir. vel omit. hered.* Ut puta patrem sepelivit, vel justa ei fecit: si animo heredis, pro herede gessit. Enim vero si pietatis causa hoc fecit, non videtur pro herede gessisse. *D. l.* 20 §. 1. Aut si non ut heres, sed ut custodiat: aut putavit sua, aut dum deliberat, quid fecit consulens ut salvæ sint res hereditariæ. Si forte ei non placuerit pro herede gerere, apparet non videri pro herede gessisse. *D.* §. 1 *V. l.* 4 *ff. de relig. & sumpt. fun.*

(2) Si quid quasi non heres egit, sed quasi alio jure dominus, apparet non videri pro herede gessisse, *l.* 10 *ff. de acquir. vel omitt. hered.* Aut si non ut heres, sed ut custodiat, aut putavit sua, *D. l.* §. 1.

pure la cura che avesse presa della cosa comune (1).

6. Se un erede sia stato violentato a fare qualche atto, che se fosse stato libero, avrebbe potuto renderlo erede, quando provi questa violenza, l'atto sarà inutile, ed egli sarà ammesso a rinunciare all'eredità (2).

8. L'erede che si trovasse costretto a far qualche atto, per cui temesse poter essere obbligato ad accettare questa qualità, può prima spiegare la sua intenzione con qualche atto, in cui si protesta che con quel che fa o farà, non intende accettare la qualità di erede, ma che lo fa solamente o per la conservazione de' beni, o per altre cause che ve l' obbligano, e che spiegherà nella sua protesta. In tal caso trovandosi vero quel che avrà dichiarato, non gli nuoceranno gli atti fatti dopo questa protesta. Con tal mezzo debbono in simili casi cautelarsi gli eredi, che non vogliono obbligarsi ad accettare la successione (3).

(1) Duo fratres fuerant, bona communia habuerant: eorum alter intestato mortuus suum heredem non reliquerat; frater qui supererat nolebat ei heres esse: consulebat num ob eam rem quod communibus, cum sciret eum mortuum esse, usus esset, hereditati se alligasset. Respondit: nisi eo consilio usus esset quod vellet se heredem esse, non astringi. Itaque cavere debet, ne qua in re plus sua parte dominationem interponeret, *l. 78 ff. de acquir. vel omitt hered.*

(2) Si metus causa adeat aliquis hereditatem, fiet ut quia invitus heres existat, detur abstinendi facultas, *l. 85 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

(3) Et ideo solent testari liberi qui necessarii existunt, non animo heredis se gerere quæ gerunt, sed aut pietatis, aut custodiæ causa, aut pro suo, *l. 20 §. 1 ff. de acquir. vel omitt. hered.* Plerique filii cum parentes suos funerant, vel alii qui heredes fieri possunt, licet ex hoc ipso neque pro herede gestio, neque adi-

9. Perchè un atto possa essere riguardato come un atto di erede, bisogna che chi lo fa, possa realmente essere erede. Se un estraneo fa un atto, che avrebbe dato al più prossimo parente la qualità di erede, questo atto non potrà dare all' estraneo il carattere di erede (1).

10. Niun atto, che si fa da un minore senza l' autorità del curatore, può essere riguardato come un atto capace a dare al minore la qualità di erede. Un minore non può accettare un' eredità senza l' autorità del curatore (2).

11. Chi non si è intromesso nell' eredità, non può essere considerato come erede, ancorchè non abbia rinunciato alla successione (3).

tio præsumitur: tamen, ne vel miscuisse se necessarii, vel cæteri pro herede gessisse videantur, solent testari pietatis gratia facere se sepulturam, *l. 14 §. 8 ff. de relig. & sumpt. fun.*

(1) Nolle adire hereditatem non videtur qui non potest adire. *L. Nolle 4 ff. de acquirenda vel om. hered.*

Si quis extraneus rem hereditariam quasi subripiens vel expilans tenet, non pro herede gerit, *l. si quis 21 in principio ff. de acquir. vel omitt.*

Sed ita demum pro herede gerendo acquiret hereditatem, si jam sit ei delata, *l. si quis 21 §. sed ita 2 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

(2) Pupillus si fari possit, licet hujus ætatis sit ut causam acquirendæ hereditatis non intelligat, quamvis non videatur hujusmodi ætatis puer; neque enim scire, neque decernere talis ætas potest, non magis quam furiosus, tamen cum tutoris autoritate hereditatem acquirere potest. Hoc enim favorabiliter eis prestatur, *l. pupillus 9 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

Questa legge non decide precisamente che il pupillo non possa far atto di erede senza l' autorità del tutore; ma suppone il principio, con decidere che i pupilli, per il favore loro accordato, possono accettare una successione coll' autorità de' loro tutori.

(3) Ei qui se non miscuit hereditati paternæ, sive major sit, sive minor, non est necesse prætorem adire, sed sufficit se non miscuisse. Et est in semenstribus Viviis Soteri & Victorino rescriptum non esse necesse pupillis in integrum restitui ex avito contra-

12. Se l'erede presuntivo dimanda di essere informato degl'inventarj e de' beni inventariati, non fa un atto che induca la qualità di erede. Ordinariamente si cerca questa notizia per sapere se si debba o no accettare la successione (1). Questa domanda non potrebbe indurre la qualità di erede se non nel caso, in cui l'erede presuntivo l'avesse realmente assunta; ed anche in questo caso la qualità di erede non nascerebbe dalla domanda, ma dalla dichiarazione fatta dall'erede presuntivo.

13. L'agire in giudizio contro l'uccisore del defunto, non è un atto che induca la qualità di erede (2).

14. Il pagamento delle spese de' funerali non induce la qualità di erede in colui che le ha pagate; e sempre si presume che siasi adempito a quest'ultimo dovere per un atto di religione. Chi teme di obbligarsi, per evitare ogni disputa, può fare una protesta, la quale per altro è necessaria nel solo caso, in cui l'erede presuntivo volesse ripetere quan-

ctu, quorum pater constituerat, non agnoscere hereditatem, neque quicquam amoverat, vel pro herede gesserat, *l. ei qui 12 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

Quando si tratta di una linea collaterale basta dichiarare che non si vuole accettare la successione; in linea retta vi bisogna una rinunzia precisa; ma in amendue i casi si è sempre in diritto di far queste dichiarazioni o rinunzie fino a che l'erede non si è intromesso nell'eredità.

(1) Qui heres institutus prohibetur ab eo qui una institutus jam hereditatem adiit, tabulas, literas, rationes inspicere mortui, unde scire possit an sibi adeunda esset hereditas, non videtur pro herede gerere, *l. qui heres 29 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

(2) Quia nihil ex bonis patris capit, non videtur bonis immiscere; hæc enim actio pœnam & vindictam potius quam rei persecutionem continet, *l. pro herede 20 §. si sepulcri 5 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

to ha pagato (1). Si potrebbe anche sostenere che, senza questa protesta, il parente che avesse pagate le spese de' funerali, avrebbe diritto di ripeterle su i beni ereditarj, e ciò sembra giusto.

15. Ciò che si fa volontariamente e senza forza, può soltanto dare la qualità di erede. Gli atti fatti per forza e per violenza non possono indurre questa qualità, la quale non si assume senza l'intenzione (2).

(1) Scriptus heres priusquam hereditatem adeat, patrem-familias mortuum inferendo, locum facit religiosum; nec quis putet hoc ipso pro herede eum gerere. Finge enim adhuc eum deliberare de adeunda hereditate; ego etiam si non heres eum intulerit, sed quivis alius, herede vel cessante, vel abstinente, vel verente ne pro herede gerere videatur, tamen locum religiosum facere puto; plerumque enim defuncti ante sepeliuntur, quam quis heres eis existet; sed tunc locus fit religiosus, cum defuncti sint, *l. scriptus 4 ff. de religiesis & sumptibus funerum.*

Plerique filii cum parentes suos funerant, vel alii qui heredes fieri possunt, licet ex hoc ipso, neque pro herede gestio, neque aditio præsumatur, tamen ne vel miscuisse necessarii vel cæteri pro herede gessisse videantur, solent testari pietatis gratia facere se sepulturam. Quid si supervacuo fuerit factum an illud se munire videntur, ne miscuisse credantur, an illud non ut sumptum consequantur: quippe protestantur pietatis gratia se id facere: plenius igitur eos testari oportet, ut & sumptum possint servare. *l. Et si quis, §. plerique, ff. de religiosis & sumptibus funerum.*

(2) Cum qui metu verberum vel aliquo timore coactus fallens adierit hereditatem, sive liber sit, heredem fieri non placet, sive servus sit, dominum heredem non facere, *l. qui in aliena 6 §. eum qui 7 ff. de acquirenda vel omittenda hered.*

SEZIONE III.

Della forza e delle conseguenze dell' adizione dell' eredità.

SOMMARIO.

1. *Due effetti dell' adizione: il diritto sopra i beni, ed il possesso.*
2. *Il possesso non è necessario per divenire erede.*
3. *L' adizione dell' eredità comincia dal tempo della morte, che dà luogo alla successione.*
4. *Effetto dell' adizione, di obbligare a' pesi.*
5. *Altro effetto: diritto di trasmissione dell' eredità.*
6. *In qual senso l' adizione riguardi i beni che sono nell' eredità.*

1. Convien distinguere due effetti dell' adizione dell' eredità. Uno che rende l' erede padrone di tutti i beni e di tutt' i diritti dell' eredità, ancorchè non ne abbia preso possesso: l' altro, che deriva dal primo, ed è quello di potersene mettere in possesso. L' erede diviene il padrone de' beni con un semplice atto, con cui dichiara o indica di essere erede, quantunque nulla ancora possegga dell' eredità (1); e non

(1) Ex sola animi destinatione, *l. 6 C. de jure delib.* V. l'art. 2 della sez. 1.

Bonorum possessio admissa, commoda & incommoda hereditaria, itemque dominium rerum quæ in his bonis sunt, tribui. Nam

e non acquista il possesso de' beni se non quando comincia a possederli, secondo le regole spiegate nel titolo del possesso.

2. Subito che l'erede ha fatto un atto che l'obbliga a questa qualità, tanto se possegga tutt' i beni dell'eredità o una parte; quanto se non ne possegga alcuno, può esercitarne i diritti, ed è tenuto a tutt' i pesi (1).

3. Siccome l'erede che accetta la successione qualche tempo dopo la morte di colui, al quale succede, viene riputato erede dal momento di questa morte (2); così gli appartengono tutt' i beni o i pesi che sopravvengono dopo questa morte. E sarà tenuto a tutto quel che sarà stato fatto per la conservazione de' beni, o per il pagamento de' pesi, tanto dal curatore, se ve ne fosse, quanto da altre persone (3), purchè non abbia giuste cause di non approvarlo.

4. L'erede maggiore che una volta ha assunta questa qualità, senza il benefizio dell' inventario, contrae irrevocabilmente gli obblighi che ne derivano (4).

---

hæc omnia bonis sunt conjuncta, *l. 1 ff. de bon. poss.* V. l'articolo seguente.

(1) Gerit pro herede qui animo agnoscit successionem, licet nihil attingat hereditarium, *l. 88 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

(2) V. l'artic. 15 della sez. 1 del titolo 1.

(3) Omnis hereditas, quamvis postea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur, *l. 138 ff. de reg. jur.* Illud quæsitum est an heredi futuro servus hereditarius stipulari possit. Proculus negavit, quia is eo tempore extraneus est. Cassius respondit, posse: quia qui postea heres extiterit, videretur ex mortis tempore defuncto successisse, *l. 28 §. ult. ff. ult. ff. de stip. serv.*

(4) V. gli artic. 6, 10, 11 e 12 della sezione 1 del titolo 1, e la sez. 6 e le altre seguenti del medesimo titolo.

5. L'adizione dell'eredità produce un altro effetto, ed è il diritto che dà all'erede di trasmissione, vale a dire, di far passare l'eredità al suo erede, se muoja dopo l'adizione. Un tal diritto chiamasi trasmissione dell'eredità, di cui si tratterà a suo luogo (1); e basta quì averlo avvertito.

6. Quantunque l'adizione dell'eredità si limiti ai beni che vi rimangono dopo la morte di colui al quale l'erede succede, e non si estenda a' beni, su de' quali il diritto che il defunto poteva avere, finisce colla sua morte, come in altro luogo si è osservato (2); tuttavia l'erede non lascia di entrare nel possesso di queste sorte di beni, o per conservarli a coloro, a' quali debbono ricadere, come se fossero beni fidecommissarj, o per continuarne anche il godimento, secondo le condizioni della sostituzione; e si addossa parimente gli obblighi del defunto che riguardavano questi beni. Così se gli avesse deteriorati, l'erede sarebbe tenuto a' danni ed interessi de' proprietarj, ed a' pesi, a' quali il defonto avesse mancato di adempire su questi beni in tempo che ne godeva.

(1) V. la sezione 10 del titolo de' testamenti.
(2) V. l'articolo 5 della sezione 1 degli eredi in generale.

SEZIONE IV.

Della rinunzia all' eredità.

SOMMARIO:

1. *Ogni erede può rinunziare all' eredità.*
2. *Come si rinunzia all' eredità.*
3. *Per rinunziare bisogna sapere il suo diritto, e che sia ricaduta la successione.*
4. *L' erede che ha rinunziato non può cambiare risoluzione.*
5. *Non si può rinunziare in parte all' eredità.*

1. Ogni erede legittimo o testamentario, ha la libertà di accettare la successione, o di astenersene e di rinunziarvi; purchè non abbia fatto alcun atto che ve lo abbia obbligato (1).

2. L' erede che vuol rinunziare alla successione, può farlo con atti che dichiarino questa volontà. Così potrebbe far notificare a' creditori ed a' legatarj, che non vuole accettare la successione, e che vi rinunzia; e potrebbe fare una simile notifica a colui che deve succedere in suo luogo. Questa rinunzia deve farsi in giudizio, oppure con un atto notificato a tutti gl' interessati ed eseguito con buona fede (2).

(1) Is qui heres institutus est, vel is cui legitima hereditas delata est, repudiatione hereditatem amittit, *l. 13 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

(2) Recusari hereditas non tantum verbis, sed etiam re po-

3. Siccome per far un atto di erede, è necessario che questi sappia la morte di colui al quale deve succedere, e che sappia ancora ch' è chiamato all' eredità (1); così è necessario ancora, per rinunziarvi, che l'erede non ignori, nè questa morte, nè il diritto che ha di succedere. Imperocchè per rinunciare ad un diritto, bisogna poterlo acquistare (2) ed averlo saputo (3).

4. Quantunque la rinunzia all' eredità sembri non avere altro effetto che di disobbligare dalla qualità di erede quel tale che poteva esserlo, senza obbligare a nulla; nondimeno ha questa forza, che chi una volta ha rinunziato ad una successione non può più riprenderla, se quegli che in sua mancanza doveva succedere, sia subentrato in luogo suo. Perciò l' erede che ha rinunziato, si è obbligato in favore

test, & alio quovis indicio voluntatis, *l. 95 ff. de acq. vel omitt. hered.*

Dovendo la rinunzia dell' eredità aver conseguenze che ne rendono necessarie le prove, tanto per discarico dell' erede che rinunzia, quanto per l' interesse dell' erede che in sua mancanza potrebbe succedere, o per l' interesse de' creditori, perciò la rinunzia non può farsi validamente, se non con un atto scritto e pubblico.

(1) V. l' articolo 1 della sezione 2.

(2) Is potest repudiare, qui & acquirere potest, *l. 18 ff. de acquir. vel omitt. hered.* Nolle adire hereditatem non videtur qui non potest adire, *l. 4 eod.*

(3) In repudianda hereditate vel legato, certus esse debet de suo jure is qui repudiat, *l. 23 ff. de acquir. vel omitt. hered.*

Questa regola non si riferisce alle rinunzie delle figlie, di cui si e parlato nella preparazione della sez. 2 degli eredi in generale; poichè queste rinunzie riguardano soltanto le successioni future, e son fondate sopra motivi che le rendono lecite ed oneste, ed in conseguenza ragionevoli: laddove sarebbe indecente ed irragionevole, che un erede rinunziasse ad un' eredità, se non si trovasse nelle circostanze indicate nell' articolo.

dell' altro a fargli pacificamente godere l'eredità, di cui gli ha lasciato i beni ed i pesi (1).

5. Non potendo l'erede dividere l'adizione dell' eredità, per prenderne una parte e lasciare il resto, come si è detto nell'articolo V della sezione III, non può neppure dividere la rinunzia per lasciare una parte dell'eredità, ed avere il di più, ma de-

(1) Si major quinque & viginti annis hereditatem fratris tui repudiasti, nulla tibi facultas ejus adeundæ relinquitur, *l. 7 C. de dolo.*

Se dopo che l'erede ha fatta una rinunzia, si pentisse, essendo ancor le cose nel loro stato, senza che alcun altro erede si fosse presentato, nulla impedirebbe che non ripigliasse il suo diritto.

Convien eccettuare due casi: il primo in favore del minore che può farsi restituire, e la legge gli accorda tre anni dopo la maggior età, e dopo il tempo della restituzione *in integrum*, *l. 24 §. 2 ff. de minor. l. ult. C. de repud. vel abst.*

Il secondo, in favore de' figli che, dopo aver rinunziato alla successione paterna, possono fra tre anni ripigliare il loro diritto, purchè gli effetti non sieno stati venduti, *l. ult. C. de repud. vel abst. hered.*

Si cerca qual regola abbia luogo quando dal secondo erede sieno stati messi in buon ordine gli affari della successione? La legge 24 *ff. de minor.*, decide che il minore stesso non è in questo caso sentito, "si verò jam distracta hereditate & negotiis finitis ad paratam pecuniam laboribus substituti veniat, repellendus est."

Si può applicare questa decisione, che sembra anche più ragionevole, nel caso del maggiore. Un erede ha la libertà di accettare, o di rinunziare per 30 anni, *l. 8 C. de jure delib.*

Ma convien osservare in questo caso, che dopo esser passato il tempo di far l'inventario e di deliberare, non si può più accettare col benefizio dell'inventario, *l. Scimus, C. de jure delib. §. 12.*

Ed in questo caso l'erede è tenuto a pagare tutt'i creditori ed i legatarj, senza poter loro opporre alcuna prescrizione, perchè l'adizione dell'eredità ha un effetto retroattivo dal giorno della morte del defunto, *l. 54 ff. de acq. vel omitt. hered. l. 138 & 193 ff. de regulis juris.*

Questo fa che le prescrizioni non cominciano a correre se non dal giorno in cui la persona è riputata erede, non contandosi tutto il tempo scorso dal giorno della morte del defunto, sino al giorno dell'accettazione, *quia contra non valentem agere non currit prescriptio.*

ve o rinunziare tutta l'eredità o accettarla intieramente (1).

ANALISI

SULLE LEGGI CIVILI DELLO STATUTO VENETO.

Della ripudia.

L'erede che non vuol esser tenuto a pagare i debiti del defunto, dee nel termine di due mesi dal dì della morte di questo, o nel termine di un anno, qualora provi d'essere stato di là dal Quarner o oltre l'Alpi, comparire al magistrato de' *tre savj sopra la revisione de' conti in Rialto*, ed ivi notare il costituto di ripudia, presentando nel tempo stesso un inventario esatto e legale che mostri l'asse intero del defunto. Che se nell'inventario egli omettesse alcuni beni per appropriarseli, oltre il rendersi reo di spergiuro, dee essere astretto a restituire i beni omessi, con la pena della metà di più del loro valore: la qual pena si assegna metà all'accusatore che si tiene secreto, e l'altra metà al magistrato. A tal fine viene ingiunto al magistrato d inquirire se sianvi altri beni, oltre quelli che sono dati in nota nell'inventario.

Affinchè poi la ripudia sia valida, non basta che il ripudiante la noti al magistrato, ma fa d'uopo che unitamente al magistrato medesimo si presenti in serenissima

(1) Vel omnia admittantur, vel omnia repudientur, *l.* 20 *C. de jure delib.*

signoria, giurando in mano del doge di non aver omesso nulla nell' inventario. (L. C. L. 1503 26 febb., e 27 agosto 1513 pag. 235.)

TITOLO IV.

Delle divisioni tra coeredi.

Tutti quelli che hanno qualche cosa in comune, sono obbligati di farne la divisione, quando uno di loro voglia dividere; imperocchè possono tutti godere unitamente di una cosa comune, se questo godimento indiviso piace loro e se riesce loro comodo, conforme si è detto in un altro titolo (1).

Essendosi in questo medesimo luogo spiegati gli obblighi reciprochi di coloro che hanno qualche cosa in comune senza convenzione, quivi sono state esposte le regole che convengono al loro obbligo di dividere la cosa comune, e queste regole possono applicarsi alle divisioni tra coeredi. Ma non essendo stata quivi spiegata questa sorte di divisione in particolare, e non essendosi neppure parlato in generale della natura della divisione, la quale ha luogo maggiormente fra i coeredi che fra tutti gli altri; perciò in questo titolo si spiegherà tutto ciò che in ordine a questa materia non è stato spiegato nell'altro titolo, oppure che si rende necessario di parlarsene in questo luogo.

(1) V. l'artic. 11 della sezione 2 di quelli che si trovano avere, ec

Se in questo titolo trovasi qualche difficoltà rapporto alla regola del diritto romano, la quale riguarda le divisioni che i genitori possono fare de'loro beni tra' loro figli, si potrà consultare quanto dicesi su questo proposito nella preparazione della sezione I del titolo de' testamenti.

Finalmente avvertasi, che sebbene la materia degli obblighi che hanno i coeredi di mettere nella massa dell' eredità i beni che ne fan parte, per essere compresi nella divisione, sembrasse doversi spiegare in questo titolo, nondimeno non vi sarà trattata. Imperocchè contiene alcune particolarità, per cui deve distinguersi questa materia da quella delle divisioni, e si spiegherà in un titolo a parte, che sarà il titolo IV del libro II.

SEZIONE I.

Della natura della divisione, e come si fa.

SOMMARIO.

1. *Definizione della divisione.*
2. *La divisione è simile ad una permuta.*
3. *O ad una vendita.*
4. *Si dividono tutt' i beni dell' eredità.*
5. *E tutt' i pesi.*
6. *Garantia per l' evizioni e per i pesi.*
7. *Eguaglianza della condizione de' socj.*
8. *Se l' eguaglianza non può esser perfetta, come vi si supplisce.*
9. *Ciò che il defunto deve dare all' erede entra ne' pesi.*

1. La divisione de' beni ereditarj fra coeredi non è altro, che l' uso ch' essi fanno fra loro del diritto che tutti hanno reciprocamente di prendersi ciascuno su i beni comuni, una porzione separata da quella degli altri, invece di tenerla indivisa in tutta l'eredità (1). Lo stesso avviene in ogni altra divisione di una cosa, che due o più persone hanno in comune. Imperocchè quelli che hanno una cosa in comune fra loro non possono essere forzati a possederla sempre indivisa. Perciò uno de' coeredi può obbligare gli altri a far la divisione dell' eredità (2).

(1) Cohæredibus volentibus a communione discedere, necessarium videbatur aliquam actionem constitui, qua inter eos res hereditariæ distribuerentur, *l. 1 ff. fam. ercisc.*

Bona quæcumque tibi sunt communia cum fratre tuo ex hereditaria successione patris vel matris, cum eodem familiæ erciscundæ judicio experiens, ut dividantur impetrabis, *l. 8 C. eod.*

(2) Arbitrium familiæ erciscundæ vel unus petere potest. Nam provocare apud judicem vel unum heredem posse palam est. Igi-

2. Da questa natura della divisione ne segue, che i socj fanno tra loro come una permuta; perchè uno cede la porzione del suo diritto nella cosa che lascia, per acquistare un intero dominio sulla cosa che gli resta. Così quando fra molti coeredi, uno di essi prende un campo, l'altro una casa, quegli che prende il campo conserva il diritto che aveva per una metà, ed acquista il diritto dell'altro sull'altra metà; e colui che prende la casa vi conserva del pari il suo diritto per una metà, ed acquista la metà che apparteneva all'altro (1).

3. Si può anche, per un altro riguardo, paragonare la divisione al contratto di vendita; poichè sebbene ciascuno de' socj non compri cos' alcuna dall'altro, nondimeno fanno tra loro le stime di ciò che dividono, e ciascuno ne prende secondo la porzione che aveva nel prezzo, che si assegna a tutt' i beni dell'eredità (2).

tur & præsentibus cæteris & invitis, vel unus arbitrum potest poscere, *l. 33 ff. fam. ercisc.* V. l'artic. 11 della sezione 2 di quelli che si trovano avere, ec.

(1) Permutatio rerum discernens communionem, *l. 77 §. 28 ff. de legat 2.* Quasi certa lege permutationem fecerint, *l. 20 §. 3 in f. ff fam. ercisc.*

(2) Divisionem prædiorum vicem emptionis obtinere placuit, *l. 1 C. comm. utriusq. jud. &c.*

Poichè le stime che gli eredi possono fare tra loro de' beni che dividono, non sono in uso che per darne a ciascuno quel che gli spetta di sua porzione; perciò questa rassomiglianza della divisione al contratto di vendita si limita all'idea che ne dà quest' articolo, e siccome non ha gli altri caratteri di questo contratto; così neppure deve averne gli effetti. Quindi gli eredi che dividono i beni ereditarj, non ne devono il diritto di laudemio e di vendita, ed altri diritti che potrebbero esser tenuti a pagare in un contratto di vendita; e neppure per i danari che uno degli eredi potess' essere obbligato a restituire al suo coerede per rendere eguali le loro porzioni, il che chiamasi supplemento di divisione.

4. La divisione deve comprendere tutt' i beni senza eccezione, mobili e stabili, rendite, crediti ed altri beni di qualunque natura, che si trovano nell' eredità, e che debbono passare agli eredi (1). Bisogna altresì comprendere fra i beni soggetti alla divisione quelli che gli eredi o alcuni di loro debbono mettere in comune, secondo le regole che saranno spiegate nel titolo della collazione de' beni. Che se in progresso di tempo, dopo la divisione, si scoprissero beni che non vi fossero stati compresi, sarebbe riformata, oppure se ne farebbe un'*altra*, o di tutta l' eredità o di questi beni soli (2).

5. Conforme gli eredi dividono i beni dell' eredità, che sono loro comuni, debbono anche divider-

Questo avviene quando non è possibile dividere talmente tutt' i beni dell' eredità, che tutte le porzioni possano essere uguali; come se vi fossero cose che non potessero dividersi, e che eccedessero il valore di una porzione, o se non si potessero, senza un compenso di danaro, distribuire i beni nelle porzioni, di maniera che non vi fosse alcuna ineguaglianza; poichè in tal caso, vi è questa differenza tra i danari dati per questo supplemento, ed il prezzo della vendita, che nella vendita colui che compra non aveva niente nella cosa venduta, e l' acquista totalmente con un commercio in cui volontariamente s' impegna; ma nella divisione chi restituisce danaro aveva il suo diritto sopra tutto ciò che prende, ed aveva acquistato tal diritto con un titolo indipendente dalla sua volontà. Perciò non fa compra veruna, ma essendo obbligato a prendere per la sua porzione beni che vagliano più, è tenuto a rendere la condizione del suo coerede uguale alla sua: di maniera che questo compenso di danaro non essendo un accessorio essenziale alla divisione, non ne cangia la natura, ma ne fa parte, e non gli dà i caratteri di un contratto di vendita, che sono del tutto diversi.

(1) Per familiæ erciscundæ actionem dividitur hereditas, *l. 2 ff. fam. ercisc.* Judex familiæ erciscundæ nihil debet indivisum relinquere, *l.* 25 §. 20 *eod.*

(2) Quod si quædam res indivisæ relictæ sunt, communi dividundo de his agi potest, *l.* 20 §. 4 *ff. fam. ercisc.*

ne i debiti e gli altri pesi; poichè i beni riduconsi a quello che può rimanere, dedotti i pesi (1).

6. Se dopo la divisione si scoprono nuovi pesi, debiti ec., o che vi sieno evizioni de' fondi divisi; gli eredi si garantiranno, e si faranno reciprocamente giustizia, o con una nuova divisione o in altra maniera, secondo le regole che saranno spiegate nella sezione III (2).

7. I beni ed i pesi dividonsi tra coeredi secondo le porzioni ch' essi hanno nell' eredità; di maniera che ciò che ognuno avrà per sua porzione sia stimato sul medesimo piede di ciò che avranno gli altri per le loro, e del pari portino le loro porzioni de' pesi, rendendo sempre la loro condizione uguale, per quanto sarà possibile, tanto in lucri riguardo a' beni, quanto in perdite riguardo a' pesi (3).

8. Se i beni ed i pesi che si dovranno dividere, fossero di tal natura, che non fosse possibile di dare a tutti una medesima qualità di beni, e di dividere i pesi nella stessa maniera, in guisa che la condizione di ciascuno non potesse essere uguale a quella degli altri, si supplisce all' eguaglianza, con mettere co' beni di maggior valore i pesi più gravosi, o in altra maniera ricompensando quelli che soffrissero

(1) Bonorum possessio admissa commoda & incommoda hæreditaria, itemque dominium rerum quæ in bonis sunt, tribuit. Nam hæc omnia bonis sunt conjuncta, *l. 1 ff. de bon. possess.*

Bona intelliguntur cujusque, quæ deducto ære alieno supersunt, *l. 39 §. 1 ff. de verb. signif.*

(2) Judex familiæ erciscundæ nihil debet indivisum relinquere. Item, curare debet, ut de evictione caveatur his quibus adjudicat, *l. 25 §. 20 & 21 ff. fam. ercisc.* V. la sez. 3.

(3) Inter cohæredes communicentur commoda & incommoda, *l. 16 in f. ff. fam. ercisc.*

qualche perdita, o col dare in danaro il sopra più di una porzione ad un altro, o con altri temperamenti che rendano eguale, per quanto si può, la condizione de' coeredi. Così, per esempio, se per l'uso di una casa o di altro fondo toccato in porzione fosse necessario sottoporre a qualche servitù un'altra casa o un altro fondo assegnato in un'altra porzione, si stabilirebbe questa servitù, con dare un compenso al proprietario del fondo serviente o in denaro o nella stima del fondo medesimo, o in altra maniera. Finalmente i socj debbono soffrire qualche incomodo particolare, quando si tratti del comodo reciproco di tutti, e sempre in modo, che si preferisca ciò che è più utile a tutti, a quel che sarebbe dell'interesse di alcuni in particolare (1).

9. Fra' pesi dell'eredità conviene annoverare ciò che il defonto può dovere ad uno degli eredi; poichè questa qualità non si confonde con quella di creditore, se non in riguardo alla porzione che a questo erede spetta del debito da soddisfarsi a lui stesso; e rimarrà creditore degli altri eredi per il di più (2).

10. Quando nell'eredità trovansi quelle specie di

(1) Familiæ erciscundæ judicium ex duobus constat, id est, rebus atque præstationibus, *l.* 22 §. 4 *ff. fam. erciscund.* Sed etiam cum (*judex familiæ erciscundæ fundum*) adjudicat, poterit imponere aliquam servitutem, ut alium alii servum faciat, ex iis quod adjudicat, *l.* 22 §. 3 *eod.*

Ut in omnibus æquabilitas servetur, *l.* 4 *C. in f. comm. divid.*

Judicem in prædiis dividundis quod omnibus utilissimum est vel quod malint litigatores, sequi convenit, *l.* 21 *ff. comm. divid.*

(2) Si filius familias jussu patris obligatus sit, debebit hoc debitum præcipere. Sed etsi in rem patris vertit, idem placet, *l.* 20 §. 1 *ff. fam. erc*isc.

beni che non possono dividersi, come un uffizio o una casa indivisibile, o altri fondi che niuno degli eredi potesse o volesse prendere a causa del prezzo, o per altre cause che obbligassero a venderli per dividerne i danari; in tal caso se ne fa una vendita all'incanto, come in altro luogo si è detto (1). Se alcuno degli eredi vuol prendersi questi beni per il prezzo, di cui si converrà fra loro, ne prenderà meno dall'altra parte, o rimborserà agli altri la loro tangente (2).

11. Dovendosi questa vendita all'incanto fare per vantaggio comune de' coeredi, ciascuno di loro ha la libertà di renderla pubblica, e di offerire e di far ricevere le offerte di tutti, per avere il giusto prezzo di ciò che niuno de' socj potesse o volesse prendere per se (3).

12. Se uno degli eredi diventa aggiudicatario della cosa messa all'incanto, ne rimarrà proprietario per sempre, e niuno de' coeredi potrà pretendere di avervi parte, rimborsando la sua porzione del prezzo, ancorchè fosse una cosa da potersi dividere

(1) Vedi l'articolo 12 della sezione 2 di quelli che si trovano ec.

(2) V. questo medesimo articolo.

Si familiæ erciscundæ, vel communi dividundo judicium agatur, & divisio tam difficilis sit, ut pene impossibilis esse videatur; potest judex in unius personam totam condemnationem conferre & adjudicare omnes res, *l. 55 ff. famil. ercisc.*

In materia d'incanti, non son dovuti i diritti baronali, se il fondo è aggiudicato ad uno de' coeredi.

(3) Ad licitationem nonnunquam etiam extraneo tempore admisso: maxime si se non sufficere ad justa prætia alter ex sociis sua pecunia vincere vilius licitantem profiteatur, *l. 3 C. comm. divid.*

V. il luogo citato sull'artic. precedente.

poichè questa è un' alienazione volontaria ed irrevocabile, e colui che se n'è renduto aggiudicatario, può dire ch' egli ha offerto all' incanto per averla tutta, e gli altri non possono dividere il suo titolo di proprietà (1).

13. Siccome la divisione de' beni e de' diritti della successione dà a ciascuno degli eredi in particolare ciò che gli spetta di sua porzione, così deve ciascuno avere soltanto i titoli che riguardano i beni ed i diritti toccatigli in porzione. Se poi vi son titoli, il cui uso sia comune a molti eredi, il principale tra loro tiene in suo potere gli originali per presentarli quando bisogna, ed intanto se ne danno copie agli altri. Se poi non restano d' accordo di questo metodo, si depositano i titoli presso un notajo, o vi si provvede in altra guisa dal giudice (2). In quanto alle disposizioni del defonto, testamento, codicillo ec. esse rimangono in potere del notajo che le ha ricevute per darne le copie agli eredi; o se fossero fra le scritture del testatore, o in potere di altre persone, vi si provvede secondo gli eredi ne convengono, o secondo vien ordinato dal giudice, se non si accordano (3).

(1) Questa è una conseguenza della vendita all' incanto, che non si fa se non per alienare la cosa che non si può o non si vuole dividere, a fine di dividerne il prezzo. *V. l.* 7 §. 13 *ff. comm. divid.*

(2) Si quæ sunt cautiones hereditariæ, eas judex curare debet ut apud eum maneant, qui majore ex parte heres sit: cæteri descriptum & recognitum faciant, cautione interposita, ut cum res exegerit, ipsæ exhibeantur. Si omnes iisdem ex partibus heredes sint, nec inter eos conveniat, apud quem potius esse debeant sortiri eos oportet: aut ex consensu, vel suffragio eligendum amicum apud quem deponantur, vel in æde sacra deponi debent, *l.* 5 *ff. fam. ercisc.*

(3) Sed & tabulas testamenti debebit aut apud eum qui ex

14. Se per venire alla divisione, i coeredi introducono un giudizio, siccome tutti debbono domandare la loro tangente, e siccome i loro obblighi sono reciprochi, tutti anche stanno in luogo di attori, del pari che nelle altre sorte di divisioni di cose comuni. Ma sebbene per questo riguardo tutti in realtà sieno attori; tuttavolta non si considera come attore, se non quello che è stato il primo ad intentare il giudizio; poichè nell' ordine giudiziario, questa qualità non si regola dalla natura de' diritti reciprochi de' *litis-consorti*, ma dalla prima istanza fatta in giudizio (1). Così nelle cause stesse, ove un solo è obbligato in favore dell' altro, come un debitore verso il suo creditore, il quale ha naturalmente per parte sua il diritto di domandare il suo credito, può darsi il caso che il debitore sia l' attore; come se faccia citare il suo creditore a restituirgli un obbligo che pretende esser nullo o già pagato, o ad imputare sul suo debito qualche pagamento; poichè queste in realtà sono dimande ch' egli fa al suo creditore (1).

15. Se dopo la divisione venisse fuori un coerede, la cui lunga assenza avesse fatto presumere la morte, o il cui diritto fosse stato ignoto, come se un

secondo

majore parte heres est, jubere manere, aut in æde deponi, *l. 4 §. ult. ff. fam. ercisc.* V. l' articolo 16 della sezione 2 di quelli che si trovano, ec.

(1) In tribus istis duplicibus judiciis, familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum, quæritur quis actor intelligatur, quia par causa omnium videtur. Sed magis placuit eum videri actorem, qui ad judicium provocasset, *l. 2 §. 1 ff. comm. divid.*

secondo testamento che non si sapeva, lo chiamasse cogli altri all' eredità, si annullerebbe la prima divisione, e converrebbe farne una nuova con lui di tutt'i beni esistenti, e del valore di quelli che fossero stati consumati o alienati, affinchè egli avesse in tutta l'eredità la porzione che gli spetta (1).

16. Quando in una divisione vi è stata lesione enorme, ancorchè i socj fossero tutti maggiori, si può riparare a questa lesione secondo la regola spiegata in un altro luogo (2). *L. majores C. comm. utrisq. jud.*

17. In tre maniere possono farsi le divisioni: o dagli eredi stessi, se conoscono il valore delle cose, e se possono accordarsi tra loro: o dagli arbitri e da periti di cui convengono di accordo: o in giudizio, se non possono convenire fra loro. Questa terza si eseguisce da' periti destinati dal giudice, se gli eredi non gli eleggono essi stessi (3).

(1) Cohæredibus divisionem inter se facientibus, juri absentis & ignorantis minime derogari, ac pro indiviso portionem eam quæ initio ipsius fuit, in omnibus communibus rebus eum retinere, certissimum est. Unde portionem tuam cum reditibus arbitrio familiæ erciscundæ percipere potes, ex facta, inter cohæredes divisione nullum præjudicium timens, *l. 17 C. fam. ercisc.*

(2) V. l'articolo 14 della sezione 3 di quelli che si trovano ec. e la nota che vi è stata fatta.

V. ancora l' articolo 9 della sez. 6 delle convenzioni, l'articolo 4 della sezione 3 de' vizj delle convenzioni, e l' artic. 12 della sezione 3 delle rescissioni.

(3) Arbitrio accepto, fratres communem hereditatem consensu dividentes pietatis officio funguntur, *l. ul. ff. fam. ercisc.*

Si può fare di accordo una divisione, o che gli eredi la facciano da loro stessi, o per mezzo degli arbitri, o de' periti. Se poi non convengono tra loro, si ordina dal giudice, e si fa da' periti di cui le parti convengono davanti al giudice, ciascuna eleggendo il suo, o se non vogliono eleggerne, li nomina il giudice. Questa elezione che dal giudice si fa *ex officio*, non impedisce, che aven-

SEZIONE II.

Di ciò ch' è compreso, o non è compreso nella divisione; e delle spese ripetibili dagli eredi che le han fatte.

Non si annovereranno quì fra i beni compresi nella divisione, quelli che sono soggetti alla collazione, quantunque debbansi dividere come gli altri; perchè la materia della collazione de' beni sarà spiegata in altro luogo, come si è detto nel fine della preparazione di questo titolo.

SOMMARIO.

1. *Tre sorte di beni che un defonto poteva avere.*
2. *Come i beni soggetti a legati, o a sostituzioni possono entrare in una divisione.*
3. *Un' antiparte non entra nella divisione.*
4. *I beni che si debbono restituire, non si dividono.*
5. *Nè le cose, di cui si può fare cattivo uso.*
6. *Le rendite, di cui ciascun erede ha goduto, si mettono in comune nella divisione.*
7. *Sulle rendite si deducono le spese fatte per godere.*
8. *Quantunque non vi sieno frutti, contuttociò l' erede ricupera le spese fatte per godere.*
9. *Gli eredi ricuperano le spese necessarie ed utili, quantunque l' evento le renda inutili.*

do la parte capi di sospezione contro i periti eletti dal giudice, non faccia fare un' altra elezione di periti non sospetti.

10. *Tre sorte di spese.*
11. *Spese necessarie.*
12. *Spese utili.*
13. *Spese voluttuose.*
14. *Spese voluttuose, le quali però sono utili.*
15. *Danni ed interessi contro l' erede che ritarda la divisione.*

* 16. *Un fondo, su di cui un erede ha acquistata la prescrizione, entra nella divisione.*

1. Ne' beni che avevano coloro che muojono, convien distinguerne tre diverse specie. La prima, di quelli, su de' quali il diritto che poteva avere il defonto, è cessato colla sua morte; come i beni de' quali aveva soltanto l' usufrutto, o ch' erano soggetti ad una sostituzione, ed altri di cui si è parlato nell' articolo V della sezione I del titolo I. La seconda, de' beni di cui il defonto avesse disposto con legati o in altra maniera, in favore di altre persone diverse da' suoi eredi. La terza, di quelli che rimangono per gli eredi; e di questa terza specie di beni fanno essi la divisione, tanto se succedono per testamento, quanto se succedono *ab intestato* (1).

2. Quantunque le cose legate da un testatore, ed i beni ch' egli può avere soggetti a sostituzione o fedecommesso, non sieno compresi ne' beni dell' eredità da dividersi tra gli eredi, nondimeno se il legato fosse condizionato, in guisa che il legatario

(1) Per familiæ erciscundæ actionem dividitur hereditas, sive ab intestato, *l. 20 ff. fam. ercisc.*

non dovesse avere la cosa legata se non con qualche condizione, o in un caso di cui fosse incerto l'evento; oppure se il fedecommesso dovesse aver luogo in un tempo, che non ancora fosse giunto: in tutti questi casi gli eredi potrebbero dividere anche questi beni, prendendo tra loro le necessarie cautele per gli avvenimenti che obbligassero a restituirli, e dando al legatario ed al sostituito le sicurezze, di cui si parlerà a suo luogo (1).

3. Fra le cose che non entrano nella divisione, si può annoverare ciò che un testatore può dare in antiparte ad alcuno de' suoi eredi, vale a dire, di sopra più oltre la porzione uguale a quella degli altri; poichè quest' erede deve prenderlo prima della divisione (2).

4. Vengono anche esclusi dalla divisione que' beni che potessero trovarsi nell' eredità, acquistati con mezzi che obbligano a restituirli; come sarebbero le cose rubate (3).

(1) Res quæ sub conditione legata est, interim heredum est. Et ideo venit in familiæ erciscundæ judicium, & adjudicari potest cum sua scilicet causa, ut existente conditione, eximatur ab eo cui adjudicata est, aut deficiente conditione, ad eos revertatur, quibus relicta est, *l. 12 §. 2 ff. fam. ercisc.*

Si scriptus ex parte heres rogatus sit " præcipere pecuniam, & eis quibus testamento legatum erat distribuere: id quod sub conditione legatum est, tunc præcipere debebit, cum conditio extiterit: interim aut ei, aut his quibus legatum est, satisdari oportet, *l. 96 §. pen. ff. de leg. 1.* V. l' articolo 7 della sez. 10 de' legati, e l'articolo 19 della sezione 1 delle sostituzioni dirette, e de' fidecommessi.

(2) Si uni ex heredibus fuerit legatum, hoc deberi ei officio judicis familiæ erciscundæ manifestum est, *l. 17 §. 2 ff. de legat. 1.*

(3) Sed & si quid ex peculatu vel ex sacrilegio acquisitum erit, vel vi, aut latrocinio, aut aggressura, hoc non dividetur,

5. Sono altresì escluse quelle sorti di cose, delle quali si può fare un cattivo uso; come libri di magìa, ed altre cose simili che conviene disperdere (1).

6. Oltre a' beni che possono trovarsi esistenti nell' eredità nel tempo della divisione, o che debbonsi mettere in comune, la massa dell' eredità debb' essere aumentata de' frutti e delle rendite de' beni comuni, di cui ciascun erede ha potuto godere; poichè deve renderne conto secondo la regola spiegata nell' articolo III della sezione XII degli eredi in generale, e questi frutti fanno parte de' beni dell' eredità soggetti alla divisione (2).

7. Su i frutti che i coeredi debbono reciproca-

. 4 §. 2 *ff. fam. ercisc.* V. l' articolo ultimo della sezione 2 di quelli che hanno qualche cosa in comune.

(1) Mala medicamenta, & venena veniunt quidem in judicium, sed judex omnino interponere se in his non debet, boni enim & innocentis viri officio eum fungi oportet. Tantumdem debebit facere & in libris improbatæ lectionis, magicis forte vel his similibus: hæc enim omnia protinus corrumpenda sunt, *l.* 4 §. 1 *ff. fam. ercisc.* V. l'articolo 17 della sezione 2 di quelli che hanno qualche cosa in comune.

(2) Fructus omnes augent hereditatem, sive ante aditam, sive post aditam hereditatem accesserint, *l.* 20 §. 2 *ff. de hered. pet.*

Fructibus augetur hereditas, cum ab eo possidetur a quo peti potest, *l.* 2 *in f. C. de hered. pet. hered.* V. l' articolo 3 della sezione 12 degli eredi in generale, e gli altri testi che vi sono stati citati.

Quanto si dice in questi testi, cioè che i frutti aumentano l'eredità, bisogna intenderlo nel senso spiegato in questo articolo. Ma se si trattasse di apprezzare i beni di una successione per regolare, per esempio, una falcidia o una legittima, non vi sarebbero compresi i frutti e le altre rendite di cui gli eredi, che fossero in possesso dell' eredità, avessero potuto godere. Imperocchè questi frutti non aumenterebbero la massa de' beni del defunto, ma sarebbero solamente un accessorio, che apparterrebbe a ciascun erede per la sua porzione. V. l' artic. 7 della sez. 1 della falcidia, e l' artic. 2 della sezione 3 della legittima.

mente mettere in comune, si deducono le spese fatte, o perchè il fondo li producesse, o per raccoglierli e conservarli; di maniera che entra nella divisione soltanto quel che può rimanere del valore de' frutti, dedotte queste spese (1).

8. Quantunque le spese fatte da uno degli eredi per raccogliere i frutti, come per la coltura de' fondi ed altre simili, divengano inutili, non essendovi raccolta, o essendo la raccolta minore delle spese; nondimeno l'erede che le avesse fatte, non lascierebbe di ricuperarle, perchè erano necessarie per l'interesse comune (2).

9. Lo stesso sarebbe di una spesa, che un erede avesse fatta per preservare qualche fondo dell'eredità, ancorchè questo fondo venisse a perire; come se una casa, ch'egli avesse fatta puntellare per prevenirne la rovina, perisse per un incendio; poichè fra la condizione di quest'erede, e fra quella di ogni possessore di mala fede vi è questa differenza, che quest'ultimo non può ricuperare le spese necessarie o utili che ha fatte nella cosa posseduta di mala fede, se non nel caso che la cosa esista e che queste spese l'abbiano migliorata, ed al contrario le perde se la cosa è perita, o non è stata migliorata: laddove l'erede ed ogni altro possessore di buona fede ricupera tali spese, quantunque niente rimanga (3).

(1) Fructus intelliguntur, deductis impensis, quæ quærendorum, cogendorum, conservandorumque eorum gratia fiunt, *l. 36 §. ult. ff. de hered. pet.*

(2) Quod si sumptum quidem fecit, nihil autem fructuum perceperit, æquissimum erit, rationem horum quoque in bonæ fidei possessoribus haberi, *l. 37 ff. de hered. pet.* V. l'art. seguente.

(3) Plane in cæteris necessariis & utilibus impensis posse se-

10. Fra le spese che un erede ha potuto fare ne' beni dell'eredità, conviene distinguerne tre diverse specie: quelle che sono necessarie: quelle, che sono utili sebbene non necessarie; e quelle che sono puramente voluttuose, cioè senza necessità e senz'utile (1). Secondo questa differenza, può o non può l'erede ripetere le sue spese, a norma delle regole seguenti.

11. Le spese necessarie sono quelle che si è nell'obbligo di fare per conservare i beni, e per impedire che periscano o che deteriorino. Tali sono le riparazioni ordinarie negli edifizj; quelle che ne prevengono la rovina; le spese per una piantagione di alberi, affin di rimpiazzare alberi seccati o caduti, ed altre simili, che non facendosi cagionerebbero qualche perdita nell'eredità. Ciò fa che gli eredi, i quali hanno fatte spese di tal natura, debbono ricuperarle (2).

parari, ut bonæ fidei quidem possessores has quoque imputent; prædo autem de se queri debeat, qui sciens in rem alienam impendit: sed benignius est, in hujus quoque persona haberi rationem impensarum. Non enim debet petitor ex aliena jactura lucrum facere; & idipsum officio judicis continebitur; nam nec exceptio doli mali consideratur. Plane potest inter eos differentia esse, ut bonæ fidei quidem possessor omnino impensas deducat, licet res non existet in quam fecit, sicut tutor & curator consequatur; predo autem non aliter quam si res melior sit, *l. 38 ff. de hered. petit.* Quia nullus casus intervenire potest qui hoc genus deductionis impediat, *l. 51 ff. fam. ercisc.*

(1) Impensarum quædam sunt necessariæ, quædam utiles, quædam vero voluptariæ, *l. 1 ff. de impens. in res dot. fact.*

Sebbene questa legge riguardi un'altra materia, tuttavolta si può quì applicare, del pari che quelle rapportate sugli articoli seguenti. V. sulle diverse sorte di spese l'artic. 11, e gli altri seguenti della sezione 3 delle doti, e l'artic. 16 e i seguenti della sezione 10 del contratto di vendita.

(2) Necessariæ hæ dicuntur quæ habent in se necessitatem impendendi, *l. 1 §. 2 ff. de impens. in res dot. fact.*

12. Le spese utili sono quelle che, sebbene fatte senza necessità, aumentano i beni, come una piantagione di alberi in un giardino, o qualche edifizio in una casa, per averne una pigione maggiore. Anche tali spese debbono essere rimborsate agli eredi che le avessero fatte (1).

13. Le spese che non essendo nè necessarie, nè utili, sono state fatte per solo piacere; come un edifizio superfluo, fontane con getti d'acqua, pitture, sculture ed altre simili, che un erede avesse fatte, sapendo di avere coeredi, non si ricuperano, e chi le fa deve imputarsele (2); ma gli si può far la

Si ædificium ruens quod habere mulieri utile erat, refecerit, aut si oliveta rejecta restauraverit. *D. l.* 1 §. 3.

Impensæ necessariæ sunt, quæ si factæ non sint, res aut peritura aut deterior futura sit, *l.* 79 *ff. de verbor. sig. V. l.* 39 *ff. de hered. pet.*

(1) Utiles autem impensæ sunt quas maritus utiliter fecit, remque meliorem uxoris fecerit, hoc est dotem. Velati si novelletum in fundum factum sit, aut in domo pistrinum, aut tabernam adjecerit, *l.* 5 §. *ult. & l.* 6 *ff. de impens. in res dot. fact.*

Utiles non quidem minuunt ipso jure dotem; verumtamen habent exactionem, *l.* 7 *in f. eod.*

Utiles impensas esse Fulcinius ait, quæ meliorem dotem faciant, non deteriorem esse non sinant: ex quibus reditus mulieri acquiratur: sicut arbusti pastinatione ultra quam necesse fuerat, *l.* 79 §. 1 *de verb. signif.* In his impensis & pistrinum, & horreum insulæ dotali adjectum plerumque dicemus. *D.* §. *in fine.*

(2) Voluptariæ autem impensæ sunt quas maritus ad voluptatem fecit, & quæ species exornant, *l.* 7 *ff. de impens. in res dot. fact.*

Voluptariæ sunt quæ speciem duntaxat ornant, non etiam fructum augunt; ut sunt viridia, & aquæ salientes, incrustationes, loricationes, picturæ, *l.* 79 §. 2 *ff. de verb. signif.*

Ex duobus fratribus, uno quidem suæ ætatis, alio vero minore annis, cum haberent communia prædia rustica; major frater in saltu communi habenti habitationes paternas ampla ædificia ædificaverat; cumque eumdem saltum cum fratre divideret, sumptus sibi, quasi re meliore ab eo facta, desiderabat, fratre minore etiam legitimæ ætatis constituto. Herennius Modestinus respondit: ob

giustizia con lasciare, quando sia possibile, nella sua porzione il fondo in cui fossero state fatte le spese, le quali non ne aumentano il prezzo, o anche con rimborsare questo erede del di più che potesse valere il fondo in cui fossero stati fatti questi tali miglioramenti, poichè in questo caso le spese si troverebbero utili. Che se l'erede avesse fatte tali spese, ignorando di avere coeredi, e credendo di essere egli solo il padrone, l'equità esigerebbe, che la sua buona fede non gli dovesse esser di danno e che nella divisione vi si avesse riguardo, secondo le circostanze potessero a ciò obbligare (1).

14. Fra le spese fatte per solo piacere non bisogna contare quelle che si possono fare per abbellire un fondo, o ogni altra cosa che fosse in commercio pei suoi ornamenti (2).

15. Se uno degli eredi fosse in mora di dividere i beni ereditarj, e di mettere in comune cose che possono perire, come bestiami che avesse in suo potere; ed avvenisse che in tempo di quest' indugio, perissero tali cose, che si sarebbero potute vendere, tale perdita anderebbe a conto suo, come che imputabile alla sua colpa. Il che bisogna intendere

sumptus nulla re urgente, sed voluptatis causa factos, eum de quo quæritur, actionem non habere. *l.* 27 *ff. de negot. gest.*

Sebbene questo fratello non possa pretendere il rimborso di tali spese; nondimeno l'equità richiederebbe che gli si facesse giustizia per altra via nella maniera spiegata nell'articolo.

(1) Videamus tamen ne & ad picturam quoque & marmorum, & cæterarum voluptariarum rerum impensas æque proficiat nobis doli exceptio, si modo bonæ fidei possessores simus. *l.* 39. §. 1 *ff. de hered. petit.*

(2) Quod si hæ res, in quibus impensæ factæ sunt promercales fuerint, tales impensæ non voluptariæ, sed utiles sunt, *l.* 10. *ff. de imp. in res dot. fact.*

ne' casi, in cui non essendo litigiosa l'eredità fra gli eredi, quegli che differisce la divisione non può essere scusato del ritardo. Ma se un erede che fosse possessore di buona fede, pretendendo di essere l'unico erede, impugnasse il diritto di colui, che pretendendo similmente di essere erede, gli domandasse i beni dell' eredità, non gli dovrebbero essere imputate quelle perdite che avvenissero nel tempo della lite. Poichè questo sarebbe per lui come un caso fortuito ed inaspettato; e quand' anche l'avesse preveduto, il timore di tale avvenimento non l'obbligava ad abbandonare il diritto che pretendeva aver solo su i beni dell'eredità (1).

16. Tutti i beni, che si trovano nell' eredità di un defonto, debbono entrare nella divisione. Se in questa successione vi sono stabili che il defonto avesse acquistati da chi non era il proprietario, non v'è dubbio, che se il possesso del defonto è stato sufficiente per acquistare la prescrizione, lo stabile debbe entrare nella divisione. Ma se il defonto non ha posseduto per tutto il tempo necessario ad acquistare la prescrizione, e gli eredi avendo continuato il possesso del defonto abbiano prescritto, anche que-

(1) Illud quoque quod in oratione Divi Hadriani est, ut „ post acceptum judicium id actori præstetur, quod habiturus es„ set, si eo tempore, quo petit, restituta esset hereditas, inter„ dum durum est ". Quid enim si, post litem contestatam, mancipia aut jumenta aut pecora deperierint? damnari debebit secundum verba orationis: quia potuit petitor, restituta hereditate, distraxisse ea; & hoc justum esse in specialibus petitionibus Proculo placet. Cassius contra sensit. In prædonis persona Proculus recte existimat: in bonæ fidei possessoribus, Cassius. Nec enim debet possessor aut mortalitatem præstare aut propter metum hujus periculi temere indefensum jus suum relinquere, *l. 40. ff. de hered. pet.*

sto stabile deve entrare nella divisione, perchè gli eredi hanno ricevuto il diritto del defonto, di cui hanno continuato il possesso (1).

SEZIONE III.

Delle garantie fra coeredi, e delle altre conseguenze della divisione.

Non è necessario qui ripetere la definizione della garantia, nè le regole genarali di questa materia, la quale è stata spiegata nel titolo del contratto di vendita (2). Non si tratta in questa sezione se non delle regole proprie della garantia tra coeredi.

SOMMARIO.

1. *Garantia reciproca tra coeredi.*
2. *Due diversi effetti di questa garantia.*
3. *Garantia dei debiti e degli altri pesi.*
4. *Gli eredi possono diversamente regolare le garantie.*
5. *Gli eredi si garantiscono su i pesi secondo le loro porzioni.*
6. *E si garantiscono su i pesi che si scoprono dopo la divisione.*

(1) Veniunt in hoc judicium res quas heredes usuceperunt cum defuncto traditæ essent; hæ quoque res quæ heredibus traditæ sunt, cum defunctus emisset. *L. veniunt 9 ff. familiæ ercisc.*

(2) V. l'artic. 3 della sezione 2 del contratto di vendita, e la sez. 10 del medesimo titolo.

7. I casi fortuiti avvenuti dopo la divisione vanno a conto di chi li patisce.

8. L'erede è tenuto ad una perdita accaduta per un suo fatto colposo.

9 L'erede che usurpa, soggiace solo alle perdite che ne possono seguire.

** 10. Se le divisioni non ridotte in iscritto sieno valide.*

** 11 Le divisioni fatte tra maggiori non debbono essere rivocate.*

1. Siccome i coeredi hanno le porzioni dell' eredità col medesimo titolo e col medesimo diritto che loro è comune; così la loro condizione deve essere eguale, e devono avere tutti la medesima sicurezza di ciò che loro è toccato. Quindi la divisione contiene la condizione che le parti dei coeredi rimangano reciprocamente obbligate per la garantia tra loro (1), secondo le regole seguenti.

2. Bisogna distinguere due diverse specie di garantia tra coeredi, secondo due diverse sorte di beni che possono essere nell' eredità. L'una delle cose che sono realmente esistenti, mobili o stabili, e che si possono vedere e toccare, come un cavallo, una tapezzeria, gemme ed altri mobili; una casa, una vigna, un prato ec.: l' altra dei diritti, come una lite vinta, una transazione, o altro titolo che

(1) Curare debet Judex familiæ esciscundæ, ut de evictione caveatur his quibus adjudicat *l. 15 §. 21 ff. fam. ercisc.*

L'azione di garantia dura 30 anni, cominciando dal giorno che l'erede è stato turbato dal possesso, perchè da quel giorno deve aver luogo la garantia; quæ temporalia sunt ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum,

produca un debito o qualche altra azione (1). Nella divisione delle cose che realmente esistono, e che sono sensibili ed evidenti, la garantia non riguarda la loro esistenza, perchè si veggono; ma potendo accadere che non appartengano all' eredità, se avvenisse che taluno ne pretendesse un diritto di' proprietà, debbono gli eredi garantirsi reciprocamente, che questi beni sieno ereditari (2). Nella divisione poi dei crediti e degli altri diritti, potendosi ignorare se esistano o no; se sia dovuta una rendita, o se sia stata ricomperata; se siasi annullata un' obbligazione con un pagamento, o per qualche altra causa, la garantia dei crediti e dei diritti abbraccia più cose, cioè, che non solo questi crediti e questi diritti sieno compresi nell' eredità, ma che sussistano tali quali appariscono, che effettivamente sieno dovuti, e che sieno acquistati dall' erede cui sono stati assegnati per porzione (3), purchè questa garantia non fosse stata diversamente regolata tra gli eredi, come dirassi nell' articolo IV.

(1) Quædam res corporales sunt, quædam incorporales. Corporales hæ sunt quæ tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum, & denique aliæ res innumerabiles. Incorporales autem sunt quæ tangi non possunt, qualia sunt ea quæ in jure consistunt, sicut hereditas, ususfructus, usus & obligationes quoquo modo contractæ *Ins. de reb. corp. & incorp.*

(2) De evictione caveatur, *l.* 25. §. 21. *ff. fam. ercisc.* V. gli articoli 2 e 3 della sez. 1.

(3) Si nomen sit distractum, Celsus libro nono Digestorum scribit locupletem esse debitorem, non debere præstare: debitorem autem esse, præstare, nisi aliud convenit, *l.* 4 *ff. de hered. vel act. vend.* Dumtaxat ut sit, non ut exigi etiam aliquid possit, *l.* 74 §. *ul. ff. de eviction.*

Sebbene questi testi riguardino altre materie, tuttavia si possono qui applicare.

3. Oltre questa garantia, che reciprocamente si debbono gli eredi riguardo a ciò ch' entra nella divisione, cioè, che i beni che ha ciascuno nella sua porzione, sieno nell' eredità, e che non appartengano ad altre persone; debbono altresì garantirsi nella stessa maniera su tutte le pretensioni dei creditori dell' eredità, o di altri che esercitassero le loro ipoteche o altri diritti sopra la porzione toccata ad uno degli eredi (1).

4. Le garantie spiegate nei due precedenti articoli sono fondate nel dritto naturale, e nella più stretta giustizia; quindi ancorchè nulla si fosse espresso in una divisione, sarebbero tuttavia sottintese, e gli eredi vi sarebbero reciprocamente obbligati. Ma se convengono o di aggiugnere qualche cosa a queste garantie, o di moderarle, la loro convenzione avrà forza di legge. Così riguardo ai crediti possono gli eredi convenire che non solo si garantiranno sulla esistenza dei crediti, ma che i debitori sieno solvibili, e che pagheranno, oppure che gli eredi si bonificheranno tra loro questi crediti, o dopo una semplice negativa del debitore che ricusa di pagare, o dopo le diligenze di cui converranno. Possono al contrario dividere questi crediti senza alcuna garantia, nè dall' una, nè dall' altra parte, nè pure di quelli che fossero stati soddisfatti, o che per qualche altra causa non fossero dovuti. Il che può avere la sua equità per molti motivi; come se si trattasse dell' eredità di un mercante a minuto, il quale avesse lasciato un gran numero di piccoli

(1) V. l' articolo seguente.

crediti, le cui garantie non sarebbero che un seminario di liti (1).

5. Se nella divisione di una eredità, in cui vi sono debiti o altri pesi, gli eredi si sieno obbligati reciprocamente di soddisfarne ciascuno qualche porzione, se ne garantiranno l'un l'altro, ed ognuno soddisferà la parte sua. Se poi non han fatto alcun regolamento, li soddisferanno secondo le porzioni che hanno nell'eredità, e ciascuno garantirà gli altri per la sua porzione (2).

6. Se dopo la divisione si scoprono nuovi debiti, o nuovi pesi ch' erano occulti; come se un fondo si trovasse soggetto a qualche prestazione enfiteutica, o ad altri pesi diversi da quelli dei diritti e degli annui canoni, de' censi ec., oppure una parte dei beni si trovasse soggetta a qualche sostituzione; questi nuovi pesi di qualunque natura fossero, riguarderebbero tutti gli eredi, e se ne garantirebbero reciprocamente (3).

7. Le perdite che dopo la divisione possono avvenire per casi fortuiti, riguardano quello cui è toccata la cosa che perisce o che deteriora: come se

(1) Si familiæ erciscundæ judicio, quo bona paterna inter te & fratrem tuum æquo jure divisa sunt, nihil super evictione rerum singulis adjudicatarum specialiter inter eos convenit, id est, ut unusquisque eventum rei suscipiat: recte possessionis evictæ detrimentum fratrem & coheredem tuum pro parte agnoscere præses provinciæ per actionem prescriptis verbis, compellet, *l. 14 C. fam. ercisc.* V. l'artic. 24 ed i seguenti della sez. 10 del contratto di vendita.

(2) Neque æquam, neque usitatam rem desideras, ut æs alienum patris tui non pro portionibus hereditariis exolvatis tu & frater cohæres tuus *l. 1 c. si cert. petatur.*

(3) Pro hereditariis partibus heredes onera hereditaria agnoscere, etiam in fisci rationibus, placuit, *l. 2 C. de hered. act.*

fossero liquori, grano, animali o altre cose soggette a perire; oppure fosse qualche fondo situato alla riva di un fiume, e che da una inondazione fosse portato via, oppure una casa perita per un incendio. Poichè in tutti questi casi, anche i più inopinati, la cosa non essendo più in comune, ne soffre la perdita colui che colla divisione n' è divenuto padrone (1).

8. Se per una conseguenza che si possa imputare al fatto di uno degli eredi, avvenga un danno di qualche bene dell' eredità, ne sarebbe egli tenuto. Per esempio: se un erede avendo commesso un delitto, si confondessero nel sequestro dei suoi beni alcuni di quelli dell' eredità, ed a questo sequestro venisse dietro la privazione del possesso o qualche deteriorazione degli effetti sequestrati o altro danno; la persona, il cui delitto ha prodotta questa conseguenza, soggiacerebbe essa sola ad una perdita che col suo fatto si è tirata addosso, e ne garantirebbe i suoi coeredi (2). Lo stesso sarebbe, quando non essendovi alcun delitto di questo erede, avvenisse il danno per sua colpa; come se un creditore dell' eredità, ch' egli dovesse soddisfare, facesse sequestare altri beni ereditarj, diversi da quelli della sua porzione.

(1) Quæ fortuitis casibus accidunt, cum prævideri non potuerint (in quibus etiam aggressura latronum est) nullo bonæ fidei judicio præstantur, *l. 6 C. de pignor. act.*

(2) Si is cum quo fundum communem habes, ad delictum non respondit, & ob id motu judicis villa diruta est, aut arbusta succisa sunt, præstabitur tibi detrimentum judicio communi dividundo. Quidquid enim culpa socii admissum est, eo judicio continetur, *l. 20 ff. comm. divid.*

zione. Poichè in questo caso sarebbe tenuto a' danni ed interessi, che ne potrebbero soffrire i coeredi.

9. Se un erede da se solo dispone di qualche fondo dell'eredità, per profittarne senza saputa de' coeredi; come se lo venda, lo lochi, lo dia in affitto, non solo sarà tenuto a mettere in comune cogli altri il profitto che avrà potuto ritrarre, ma se il suo fatto è accompagnato da qualche perdita, come se colui, al quale questo erede ha venduto o locato, si trova insolvibile, soggiacerà egli solo alla perdita che ne avverrà, in luogo del profitto che voleva far da se solo (1).

10. Quando si fa la divisione dei beni di un' eredità, devesi aver la cura di ridurla in iscritto, affinchè si possan render invariabili gli articoli, su cui le parti convengono; ma non per questo una divisione è nulla se non è stata messa in iscritto. Un coerede il quale confessi, che la divisione dei beni di una successione comune sia stata fatta a viva voce, ed ammettendo tutte le condizioni di tal divisione, non opponga altra eccezione per annullarla, se non che non sia stata ridotta in iscritto, sarà costretto ad eseguire la divisione (2).

(1) Sive autem locando fundum communem, sive colendo de fundo communi quid socius consecutus sit, communi dividundo judicio tenebitur. Et si quidem communi nomine id fecit, neque damnum sentire eum oportet. Si vero non communi nomine, sed ut lucretur solus, magis esse oportet ut & damnum ad ipsum respiciat, *l. 6 § 1 ff. comm. divid. l. 5 C. de ædif. priv.*

Quanto in questo testo si dice del socio, si può applicare al coerede.

(2) Non ideo divisio inter te & fratrem tuum, ut proponis, facta, irrita habenda est, quod eam scriptura secuta non est, cum fides rei gestæ ratam divisionem satis affirmet, *l. non ideo 12, C. familiæ erciscundæ*.

11. Le divisioni fatte tra maggiori debbono essere eseguite. Un coerede non è autorizzato a domandare una nuova divisione, quando la prima sia stata fatta da lui nella maggior età (1).

ANALISI ec.

Su questo titolo non abbiamo leggi venete.

LE LEGGI CIVILI NEL LOR ORDINE NATURALE

PARTE SECONDA.

LIBRO SECONDO.

Delle successioni legittime, o ab intestato.

Dopo che nel libro precedente si sono spiegati i rapporti, che han fra loro le successioni legittime o

(1) Si inter vos majores annis viginti quinque rerum communium divisio, relicta vel translata possessione, finem accepit, instaurari mutuo bona fide terminata consensu minime possunt, *l. si inter 8 C. comm. utriusque judicii*.

ab intestato, e le testamentarie, bisogna passare alle materie, che sono proprie di queste due specie di successioni, ed esporne tutte le particolarità secondo il loro ordine. Notisi su questo proposito, che il testo delle leggi romane colloca in primo luogo le successioni testamentarie (1); ma da noi si crede cosa più naturale l' incominciare dalle successioni legittime, e ciò principalmente per due ragioni. La prima, perchè, conforme si è avvertito in altro luogo (2), le successioni legittime sono più conformi all' ordine naturale, che le successioni testamentarie; ed inoltre sono più universali e più necessarie, tanto che si potrebbe far di meno delle seconde, ma non già delle prime. Le nostre consuetudini non riconoscono altr' erede, che l' erede del sangue: e perciò si può dire che le successioni testamentarie sieno una specie di eccezione della legge naturale delle successioni legittime, e che la libertà di disporre de' suoi beni con un testamento in favore di altre persone diverse dagli eredi legittimi, e sopra tutto la facoltà di poter dare tutta l' eredità ad un estraneo, è una specie di deroga alla legge comune e generale, che chiama alla successione gli eredi del sangue. Quindi è, che siccome devesi ragionare del sistema generale, prima di passare a' cambiamenti sofferti da questo sistema medesimo; così è ragionevole di anteporre le successioni legittime alle testa-

(1) Postea quam prætor locutus est de bonorum possessione ejus qui testatus est, transitum fecit ad intestatos, eum ordinem secutus, quem & lex duodecim tabularum secuta est. Fuit enim ordinarium ante de judiciis testantium, dein sic de successione ab intestato loqui, *l. 1 ff. si tab. test. ull. ext.*

(2). V. la prefazione quì sopra.

mentarie. E prima di trattare, per ragion d'esempio, della libertà, che può avere una persona di testare de' suoi beni in pregiudizio de' suoi figli, bisogna che si conosca il dritto naturale de' figli di succedere ne' beni paterni.

L'altra ragione, per cui si è creduto di dover incominciare dalle successioni legittime si è, che le materie delle successioni legittime sono molto più facili e più brevi delle testamentarie, le quali racchiudono un'infinità di dettagli pieni di difficoltà di ogni specie. E siccome nello studio delle arti e delle scienze il metodo il più plausibile è quello d'incominciare, per quanto si può, dalle materie le più facili, acciò queste servano di scorta alle più difficili; quindi si è giustamente creduto, che da un canto sarebbe cosa più naturale il dare alle successioni legittime quel primo rango, in cui vengono esse riguardate nell'ordine sociale, che regola l'uso delle successioni; e da un altro canto, che sarebbe cosa più metodica per ispiegare queste due materie (le quali non debbono confondersi fra di loro) l'osservarvi l'ordine, che si tiene nelle scienze, e che premette alle materie le più astruse e le più complicate, quelle che sono più facili e più semplici.

E' vero che quando cercasi in qualche disputa particolare di sapere chi debba esser l'erede, bisogna cominciare dal sapere se siavi un testamento valido; perchè se ve n'è, l'erede estraneo esclude l'erede del sangue (1); ma da questo riflesso parti-

(1) Perspicis quod testamentariæ successionis ipse durante intestato bona defuncti non recte vindicantur, *l. 8 C. comm. de success.*

colare, che riguarda solo la questione di sapere chi debba essere l erede, non ne viene che in generale il dritto di succedere in virtù di un testamento non sia una materia, le cui regole debbono precedere quelle delle successioni *ab intestato*. Imperocchè non vi è alcun rapporto fra le questioni che si presentano in una causa, e l'ordine delle regole per risolverle.

E' inutile di quì additare l'ordine particolare de' dettagli delle materie, che compongono questo secondo libro delle successioni legittime o *ab intestato*, poichè i titoli medesimi delle materie ne fanno la spiegazione. Neppure ci fermeremo ad esporre i principj dell'equità naturale, che conferisce la successione agli eredi del sangue. Il lettore potrà consultare su questo proposito quanto è stato detto in altro luogo (1).

Le persone che succedono *ab intestato* distinguonsi in tre ordini. Il primo de' figli e degli altri discendenti. Il secondo del padre, della madre, e degli altri ascendenti. Il terzo de' fratelli, delle sorelle e degli altri collaterali. Questi tre ordini formeranno la materia de' primi tre titoli di questo libro.

A questi tre ordini di persone che succedono *ab intestato*, se ne può aggiungere un altro, ed è quello in cui, in mancanza di parenti, il marito è chiamato alla successione della moglie, e la moglie a quella del marito (2). Ma questa specie di succes-

(1) V. la prefazione quì sopra num. 4.
(2) V. la prefazione quì sopra num. 11.

sione riducesi ad una sola regola, e perciò non merita che se ne formi un titolo separato; quindi sarà aggiunta ad una sezione nel fine del terzo titolo.

TITOLO I.

DELLA MANIERA CON CUI SUCCEDONO I FIGLI ED I DISCENDENTI.

SEZIONE I.

Chi sieno i figli ed i discendenti.

SOMMARIO.

1. *Chi sono i figli.*
2. *Chi sono i discendenti.*
3. *Tutti i discendenti sono compresi sotto il nome di figlio.*
4. *I bastardi non sono compresi sotto questo nome.*
5. *Bambini nati poco tempo dopo il matrimonio, o molto tempo dopo la morte del marito.*
6. *Postumi.*
7. *Figli nati morti.*
8. *Parti monstruosi.*
9. *Il figlio nato durante il matrimonio si presume legittimo.*

1. Chiamansi propriamente figli quelli che sono nel primo grado, cioè il figlio o la figlia nati immediatamente dalla persona, cui debbono succedere. In

senso improprio chiamansi similmente figli tutti i discendenti da' figli medesimi; e quando si vogliono distinguere quest' ultimi da' primi, si dà loro il nome generico di nipoti (1).

2. I discendenti sono i figli del figlio o della figlia; tanto se sieno nipoti, pronipoti o nipoti in terzo grado, o anche in grado più rimoto; perchè in qualunque grado essi si trovino sino all'infinito chiamansi discendenti oppure nipoti; e si dà ancora il nome generico di figlio a tutti quelli che sono nati da loro (2).

3. Sotto il nome di figli e di discendenti sono compresi i figli e le figlie, i nipoti e le nipoti, senza distinzione di sesso o di grado; tanto se sieno nati da' figli, quanto dalle figlie; tanto se sieno ancora sotto la patria potestà, quanto se non lo sieno (3).

4. Sotto il nome di figlio s' intendono solo i figli legittimi. A' bastardi non si dà il nome di figlio, che con aggiungervi qualche espressione, come quella di figlio naturale o altra, che li contraddistingua da' figli legittimi. Quando trattasi della successione *ab intestato*, siccome essi non vi hanno alcuna parte, così non vengono sotto la denominazione di figlio (4).

(1) Liberorum appellatione nepotes, & pronepotes, cæterique qui ex his descendunt, continentur, *l.* 220 *ff. de verb. sign. V. §. ult. inst. qui test. tut. dar. poss.*

(2) Natorum appellatio & ad nepotes extenditur, *l.* 104 *ff. de verb. signif.*

(3) Liberorum appellatione continentur non tantum qui sunt in potestate, sed omnes qui sui juris sunt, sive virilis, sive fœminini sexus sunt, exve fœminino sexu descendentes, *l.* 56 *ff. de verb. signif. l.* 220 *de verb. signif.*

(4) V. l'art. 8 della sezione 2, degli eredi in generale.

5. Bisogna mettere nella classe de' figli illegittimi quelli, che nascono così presto dopo l'epoca del matrimonio, che il marito possa giustamente presumere di non esserne il padre (1); e quelli che nascono così tardi dopo la morte del marito, per crederli conceputi dopo questa morte (2).

Osservazione su questo articolo.

In quest'articolo non si è posto il tempo preciso additato da' sopraccitati testi; e ciò per la ragione che il tempo più breve per una nascita anticipata, ed il tempo più lungo per una nascita tardiva potrebbe essere accompagnato da circostanze capaci a far dubitare della certezza della regola, che riguarda il termine necessario a far presumere legittima la prole. Inoltre non vi sono regole naturali, per dimostrare, che un bambino per nascere a tempo giusto, debba venire alla luce 182 giorni dopo essere stato conceputo; conforme non ve ne sono per dimostrare, che sia illegittimo un figlio, il quale è nato qualche giorno prima del tempo ordinario dall'epoca del matrimonio. Imperocchè, per ciò che riguarda la nascita anticipata, quando vi fossero e-

(1) De eo qui centesimo octogesimo secundo die natus est, Hippocrates scripsit, & divus Pius pontificibus rescripsit, justo tempore videri natum, *l. 3 §. ult. ff. de suis & legit. hered.* Septimo mense nasci perfectum partum jam receptum est, propter auctoritatem doctissimi viri Hippocratis. Et ideo credendum est eum qui ex justis nuptiis septimo mense natus est, justum filium esse, *l. 12 ff. de statu hom.*

(2) Post decem menses mortis natus, non admittitur ad legitimam hereditatem, *l. 3 §. penult. ff. de suis & legitim. hered.* De muliere quæ parit undecimo mense. *V. Nov. 39 C. 2.*

sempj di bambini conceputi indubitatamente in un dato giorno, e poi nati nel termine 182 giorni, e che fossero vivuti; e vi fossero altri esempj di bambini nati uno o due giorni più presto, e che non avessero potuto vivere; da tutto questo non si potrebbe conchiudere che il termine di 182 giorni fosse di una così positiva necessità, che fosse assolutamente impossibile, che il parto fosse capace di vivere, quando nascesse un giorno prima di questo termine. E quando ancora si desse il caso, che un bambino, sul quale non cadesse alcun dubbio di essere stato conceputo soli cinque mesi prima della sua nascita, vivesse per molti anni (caso, che persone degne di fede assicurano di aver veduto) tuttociò non dovrebbe riguardarsi come un fenomeno superiore alle forze della natura, ma come naturale, benchè singolare. Per ciò poi che riguarda la nascita nel mese undecimo dopo la morte del marito, tutti sanno gli esempj antichi e moderni de' bambini riconosciuti per legittimi, ancorchè nati molto tempo dopo i dieci mesi dalla morte del padre. Quindi sembra impossibile di fissare precisamente il vero termine, in cui dura la gravidanza, per dedurne che un parto sia illegittimo quando sia nato qualche tempo prima o qualche tempo dopo; e sembra ancora che una quistione di tanta importanza debba dipendere da una regola capace di fissare il tempo delle operazioni della natura, e soprattutto di quelle operazioni, che diversificano per la riunione di cagioni differenti, nelle quali sembra impossibile di stabilire i limiti precisi delle forze della natura medesima. Per altro nel caso particolare in cui si cer-

ca se un bambino sia legittimo o spurio, ed in cui il dubbio nasce per esser nato troppo presto dopo il matrimonio, o troppo tardi dopo la morte del marito, sembra che alle regole comuni, adottate da' testi citati su questo articolo in proposito della durata della gravidanza, debba unirsi la considerazione delle circostanze particolari, per formare un retto giudizio sopra una quistione così delicata, e nella quale si tratta nel tempo istesso dell'onore della madre, dello stato del bambino, e della pace delle famiglie, che hanno interesse in amendue questi oggetti (1).

6. I figli che non sono ancor nati quando il padre viene a morire, e che chiamansi *postumi*; e quelli che sono estratti dal ventre della madre, che muore prima del parto, sono compresi nel numero de' figli che han dritto alla successione. E sebbene essi non sieno ancora venuti al mondo in tempo, che la morte del padre, della madre o di altri parenti dà luogo alla successione, tuttavìa l'acquistano sotto la condizione, che nascano vivi, e sono considerati come eredi anche prima della loro nascita (2).

(1) V. l'articolo 5 della sezione 2 degli eredi in generale, e la nota che vi è stata fatta.

(2) Sicuti liberorum eorum qui jam in rebus humanis sunt curam prætor habuit, ita etiam eos qui nondum nati sint, propter spem nascendi, non neglexit. Nam & hac parte edicti eos tuitus est, dum ventrem mittit in possessionem, *l. 2 ff. de ventr. in poss. mitt.*

Ancorchè quando ricade la successione questi figli non sieno nati, tuttavìa essi acquistano l'eredità, la quale vien loro conservata per quando sono nati. V. l'articolo 7 della sezione seguente; e l'articolo 14 della sezione 1 de' curatori.

7. I figli che nascono morti non sono atti a succedere. E sebbene in tempo ch'è ricaduta la successione, essi abbiano vivuto nel ventre della madre; tuttavìa non vi hanno alcun diritto, perchè sono considerati come se non fossero mai venuti al mondo (1).

8. Molto meno debbono riguardarsi come figli quelle masse di carne, e que' mostri che nascono senza la figura umana (2).

9. La prole di una maritata si presume figlio del marito; e per supporla illegittima è necessario il provarlo (3).

SEZIONE II.

Ordine della successione de' figli e de' discendenti.

Non vi è bisogno di quì riportare le diverse disposizioni del dritto romano sulla successione de' figli, fra' quali sono compresi i figli adottivi; come pure la distinzione che quì si fa fra i figli emancipati e quelli che ancora vivono sotto la patria potestà; fra i figli de' figli e i figli delle figlie; fra la parentela per il lato mascolino, che chiamasi *agnazione*, e la parentela per il lato femminino, che chiamasi *cognazione*. Queste differenze, per ciò che

(1) V. l'articolo 4 della sezione 2 degli eredi in generale: e gli articoli 4 e 5 della sezione 1 delle persone.

(2) V. l'articolo 4 della sezione 2 degli eredi in generale, e l'articolo 14 della sezione 1 delle persone.

(3) Pater is est quem nuptiæ demonstrant, *l. 5 ff. de in jus vocando*.

riguarda la successione, avevano ne' tempi passati dato luogo a diverse regole; tanto che secondo il diritto antico i figli emancipati erano esclusi da' loro fratelli, ch'erano rimasti nella famiglia sotto la patria potestà; i figli delle figlie erano esclusi dall'eredità del loro avo materno da' figli e da' figli de' figli, ed anche dai collaterali, che avevano il dritto di agnazione. Ne' tempi posteriori tutte queste differenze ricevettero diverse modificazioni (1); e finalmente Giustiniano abolì queste distinzioni, ed abilitò promiscuamente alla successione i figli emancipati e non emancipati, senza differenza di sesso, nè di parentela per agnazione o per cognazione (2).

SOMMARIO.

1. *Tutti i figli succedono in porzioni eguali.*
2. *I figli de' figli concorrono per il dritto di rappresentazione co' figli del primo grado.*
3. *Ed anche nel caso, che non vi fosse rimasto alcun figlio del primo grado.*
4. *Come succedano i figli di un matrimonio diverso.*
5. *I figli di diversi matrimonj si servono del dritto del loro padre e della loro madre.*
6. *Porzione del figlio, che non è ancora nato.*
7. *Curatore del figlio che ha da nascere.*
8. *Provvisione per la vedova che rimane incinta.*

(1) *V. l. 1 §. 2 & 4 ff. de suis & legit. l. 9 C. eod. l. 12 eod. l. 13 C. de leg. hæred. Tit. Inst. de hæred. quæ ab int. §. 14 & seqq. & tit. de Senat. Tertyl. & de Senat. Orphit.*

(2) *Nov. 118 c. 1 e 4.*

1. Se la persona che muore, sia uomo o sia femmina, lascia figli, questi gli succedono in porzioni eguali, senza distinzione di sesso e senza alcuna differenza fra quelli, che sono stati emancipati e quelli che vivono ancora sotto la patria potestà. Quando non vi è che un sol figlio o una sola figlia, questa avrà tutta l' eredità (1).

(1) Recte prætor a liberis initium fecit ab intestato successionibus, ut sicuti contra tabulas ipsis defert, ita & ab intestato ipsos vocet, *l. 1. §. 5 ff. unde liberi &c.*

Si quis igitur descendentium fuerit ei qui intestatus moritur, cujuslibet naturæ, aut gradus, sive ex masculorum genere, sive ex fœminarum descendens, & sive suæ potestatis, sive sub potestate sit, omnibus ascendentibus, & ex latere cognatis præponatur. *Nov. 118 c. 1.*

In quest' articolo bisogna eccettuare il caso, in cui siavi un diritto di primogenitura; e bisogna ancora eccettuare le figlie maritate, che hanno fatta la rinuncia in favore de' figli maschi, oppu-

2. Se oltre ai figli in primo grado, vi fossero figli di altri figli o di altre figlie premorte, questi figli in secondo grado o i loro descendenti, tanto mascolini, quanto femminini, sarebbero chiamati alla successione co' figli in primo grado, per ricevere quella porzione che sarebbe toccata alla persona, da cui essi discendono, se questa fosse stata vivente; perchè essi rappresentano questa tal persona, vale a dire, prendono il suo posto, e subentrano nel suo diritto. Il che produce quest' effetto, che l' eredità si divide fra i figli in primo grado, e i discendenti degli altri figli premorti, non *in capita* ed in porzioni eguali, ma *in stirpes*, cioè in ciascuna linea; e i discendenti di ciascun figlio o figlia non hanno tutti insieme, che la sola porzione, la quale sarebbe toccata al loro padre o alla loro madre, se fosse stata vivente (1).

re che senza rinuncia sono escluse dalle consuetudini. V. la preparazione della sezione 1 degli eredi in generale. Questa esclusione delle figlie cessa quando non vi sono maschi nè discendenti mascolini.

(1) Si quem horum descendentium filios relinquentem mori contigerit, illius filios, aut filias, aut alios descendentes in proprii parentis locum succedere, sive sub potestate defuncti, sive suæ potestatis inveniantur. Tantam de hereditate morientis accipepientes partes, quanticumque sint, quantam eorum parens, si viveret, habuisset. Quam successionem in stirpes vocavit antiquitas. In hoc enim ordine gradum quæri nolumus. Sed cum filiis & filiabus ex præmortuo filio aut filia, nepotes vocari sancimus, nulla introducenda differentia, sive masculi, sive fœminæ sint: & seu ex masculorum, seu fœminarum prole descendant: sive suæ potestatis, sive sub potestate sint constituti. *Nov.* 118 *c.* 1.

Questo dritto di rappresentazione ha luogo nella linea retta de' discendenti fino all' infinito; ma non già nella linea ascendentale. V. l' articolo 5 e 6 della sezione del titolo quì appresso. E per il dritto di rappresentazione fra i collaterali. V. gli articoli 3 4 6 7 e 8 della sezione 2 del titolo 3.

3. Se tutti i figli in primo grado fossero morti, e non vi restassero, che i figli de' figli o delle figlie, questi figli o sieno nipoti succederebbero per dritto di rappresentazione de' loro rispettivi genitori. E sebbene fossero tutti in un grado eguale, tutti i figli di ciascun figlio o di ciascuna figlia, in qualunque numero fossero, non avrebbero per loro porzione altro che quello che poteva toccare ai rispettivi loro padre o madre (1).

4. Se vi sono figli o altri discendenti nati da diversi matrimonj, tutti i figli di un medesimo padre e di una medesima madre succedono in porzioni eguali, senz' alcuna distinzione de' figli del primo o del secondo letto (2).

5. Nel caso dell' articolo precedente, in cui i figli nati da diversi matrimonj succedono all' eredità paterna, i figli del primo letto prendono prima la porzione di quanto loro compete per i beni della loro madre; e quelli del secondo, del terzo letto ec. prendono anch' essi su questi medesimi quello che può loro toccare per i dritti della loro. E se tratta-

Sul dritto di rappresentazione che hanno i collaterali si può osservare, che siccome è fondato sull' equità naturale, esso è in uso tanto nelle provincie che si regolano col dritto scritto, quanto in quelle che si regolano colle consuetudini. Vi sono però stravaganti consuetudini, che privano i descendenti del dritto di rappresentazione; tanto che i figli escludono dalla successione del loro padre i figli de' loro fratelli, vale a dire, i loro nipoti.

(1) Nepotes ex diversis filiis varii numeri avo succedentes ab intestato, non pro virilibus portionibus, sed ex stirpibus succedunt, *l. 2 C. de suis & legit. Nov.* 118 *c.* 1.

(2) Matris intestatæ defunctæ hereditatem ad omnes ejus liberos pertinere, etiamsi ex diversis matrimoniis nati fuerint, *l. 4 ff. ad Senat. Tertyll. & Orphit.* Ex rerum vero consequentia hoc ipsum & in patribus sit secundas nuptias facientibus, *Nov.* 22. *c.* 29.

si della successione di una madre che abbia avuti diversi figli da più mariti, i figli di ciascun letto, prima della divisione, ritirano quello che può loro toccare su questi beni per i dritti de' respettivi padri (1).

6. Se nel caso della successione di un padre, che lascia uno o più figli, la sua vedova si trovi ancora incinta, la prole che deve nascere, sarà contata nel numero de' figli. E se gli altri figli volessero dividere i beni, bisognerebbe farne una porzione per il figlio da nascere, ed assegnargli un curatore per difendere i suoi dritti, oppure differire la divisione fino al parto della vedova, tanto a cagione dell' incertezza ch' egli nasca vivo, quanto ancora per il caso che da questa gravidanza nasca più di un figlio (2).

Osservazione

(1) Si mulier ex pluribus matrimoniis liberos susceperit, singulis patrum sponsalitiæ largitates custodiendæ, *l. 4 C. de secund. nupt.*

Absolute unaquæque soboles proprii parentis accipiat sponsalitiam largitatem. *Nov. 22 c. 29.*

Ex rerum vero consequentia hoc ipsum & in patribus sit secundas nuptias facientibus, d. c. 29. Vedi il titolo 4 di questo libro.

(2) Antiqui libero ventri ita prospexerunt, ut in tempus nascendi omnia ei jura integra reservarent, sicut apparet in jure hæreditatum: in quibus, qui post eum gradum sunt agnationis, quo est id, quod in utero est, non admittuntur, dum incertum est an nasci possit. Ubi autem eodem gradu sunt cæteri quo & venter, tunc quæ portio in suspenso esse debeat, quæsierunt: ideo, quia non poterant scire quot nasci possunt, tamen multa de ea re tam varia & incredibilia creduntur, ut fabulis adnumerentur. Nam traditum est & quatuor pariter puellas a matre familias natas esse. Alioquin tradidere non leves auctores quinquies quaternos enixam Peloponesi: multas Ægypti uno utero septenos. Sed & tergeminos senatores cinctos vidimus Horatios. Sed & Lælius scribit, se vidisse in palatio mulierem liberam, quæ ab Alexandria perducta

Osservazione su quest' articolo.

Il caso di tre figli nati ad un sol parto, di cui parla questo testo, è così raro, che sarebbe una stravaganza il lasciare tre porzioni per i figli che potrebbero nascere da una vedova gravida. Anzi sebbene il caso di due gemelli sia men raro, non per questo si debbono lasciare due porzioni, quando si divide un' eredità in tempo della pregnezza di una vedova, perchè bisognerebbe troppo spesso rifare da capo la divisione, ed è minor imbarazzo il riformare una divisione quando nascono due gemelli, che di riformarla tutte le volte che nasce un figlio solo. In questo caso però il partito il più comodo ed il più naturale è quello di aspettare che la vedova partorisca, per vedere se il figlio nascerà vivo, e se ne nasceranno due oppure un solo. Anzi nel caso, che nell' eredità vi fosse un' antiparte per il primogenito maschio, ed in tempo della morte del padre non vi fosse altro che prole femminina, ciò sarebbe una ragione di più per istare a vedere se il postumo che deve nascere, sia maschio o femmina.

est, ut Hadriano ostenderetur, cum quinque liberis, ex quibus quatuor eodem tempore enixa (inquit) dicebatur, quint m post diem quadragesimum. Quid est ergo? Prudentissime juris auctores medietatem quandam secuti sunt, ut quod fieri non rarum admodum potest, intuerentur. Id est, quia fieri poterat ut tergemini nascerentur, quartam partem superstiti filio assignaverint, *quod enim semel aut bis existit*, ut ait Theophrastus, *prætereunt legislatores*. Ideoque & si unum paritura sit, non ex parte dimidia, sed ex quarta interim hæres erit. Et si pauciores fuerint nati, residuum ei pro rata accrescere: si plures quam tres, decrescere de ea parte ex qua hæres factus est, *l. 3 & 4 ff. si pars hered. pet. V. l. 28 in fin. ff. de judic. l. 36 ff. de solut.*

Per tutti questi riguardi non si è da noi adottata la regola spiegata in questo testo, ma si è voluto renderla più conforme all' equità ed alle nostre consuetudini.

7. Nel caso di una vedova gravida, se il dritto della prole che deve nascere, obbliga a prendere qualche sicurezza in favor suo, tanto per fare la divisione, quando essa si renda indispensabile, quanto per altri motivi, come sarebbe quello di esercitare i dritti e di aver cura de' beni, che le apparterranno; allora si nomina un curatore per esercitare tutte queste funzioni, conforme si è detto più sopra (1).

8. Se nel caso dell' articolo precedente la vedova dimandasse un assegnamento su i beni ereditarj per i suoi alimenti e per il suo mantenimento durante la gravidanza, in riguardo del figlio che porta in seno, le si accorderebbe quest' assegnamento proporzionato alla qualità della persona ed alla quantità de' beni ereditarj, ancorchè la vedova non avesse beni proprj nell' eredità. Imperocchè quest' assegnamento essendo dovuto a cagione del figlio che deve nascere, e che deve avere la sua porzione nell' eredità, interessa egualmente il ben pubblico, l' umanità e la religione che si abbia per un figlio da nascere quegli stessi riguardi, che sono dovuti per un figlio già nato. Quest' assegnamento poi si prenderà da' denari ereditarj, se ve ne sono; o sopra gli altri

(1) Quoties autem venter mittitur in possessionem, solet mulier curatorem ventri petere, solet & bonis, *l.* 1 §. 17 *ff. de vent. in poss. mitt. &c.* V. l' articolo 14 della sezione 1 de' curatori.

beni, che possono più comodamente e più prontamente produrre una rendita (1). Che se poi si trovasse, che la vedova, per avere l'assegnamento, avesse maliziosamente simulata la gravidanza, essa sarebbe obbligata di restituire agli eredi, quanto avesse perceputo con questo titolo (2).

9. Se in questo caso medesimo vi fossero altri figli del primo letto, o altri eredi legittimi, che in mancanza di figli pretendessero, che la prole della vedova nata o da nascere, non fosse legittima, tanto che si questionasse sullo stato di questa prole (3);

(1) Mulier autem in possessionem missa, ea sola sine quibus fœtus sustineri, & ad partum usque produci non possit, sumere ex bonis debet. Et in hanc rem curator constituendus est, qui cibum, potum, vestitum, tectum mulieri præstet, pro facultatibus defuncti, & pro dignitate ejus atque mulieris. Deminutio autem ad hos sumptus fieri debet, primum ex pecunia numerata: si ea non fuerit, ex his rebus quæ patrimonia onerare magis impendio, quam augere fructibus consueverunt, *l. 1 §. 19 & 20 ff. de vent. in poss. mitt. & curat. ejus*.

Curator ventris alimenta mulieri statuere debet, nec ad rem pertinet an dotem habeat unde sustentare se possit: quia videntur, quæ ita præstantur, ipsi præstari qui in utero est, *l. 5 eod.*

Favorabilior est causa partus quam pueri. Partui enim in hoc favetur, ut in lucem producatur: puero, ut in familiam inducatur. Partus enim iste alendus est, qui non tantum parenti, cujus esse dicitur, verum etiam reipublicæ nascitur, *l. 1 §. 15 eod.*

(2) Et si sciens prudensque se prægnantem non esse, consumpserit, de suo id consumpsisse Labeo ait, *l. 1 §. ult. ff. de ventre in poss. mitt.*

(3) Si cui controversia fiet, an inter liberos sit, & impubes sit, causa cognita perinde possessio datur, ac si nulla de ea re controversia esset, *l. 1 ff. de Carbon. Edicto*.

Si è preterito il resto di questa legge, la quale ordina, che il giudizio dello stato di questo figlio sia differito fino che sia egli arrivato alla pubertà; quando per altro l'interesse del figlio medesimo non esigesse che il giudizio non fosse differito, come se vi fosse pericolo che per il decorso del tempo andassero a perire le prove, conforme si dice nella *L. 3 §. 5* del medesimo titolo. Ma se gli altri figli o gli altri eredi, che impugnano la legittimità di questo figlio, non acconsentissero a questa dilazione, ed a lasciar-

fino che questa disputa rimarrà indecisa, la vedova, o il curatore del figlio potrà dimandare un assegnamento su i beni ereditarj per gli alimenti. E se la lite andasse in lungo, dovrebbe accrescersi l'assegnamento, con comprendervi anche le spese per i maestri del fanciullo e per le altre spese necessarie, secondo la qualità delle persone ed il valore de beni. La ragione si è, che fino che questa lite non è decisa, sempre si deve presumere che la moglie non sia stata infedele al marito, e che il figlio sia legittimo. E sarebbe cosa più dura di non averlo alimentato ed educato, nel caso che fosse dichiarato legittimo, che di aver impiegata a tale oggetto porzione delle rendite dell'eredità, quando ancora in appresso fosse dichiarato spurio (1). Per questa ra-

gli il possesso interino della sua porzione, secondo le costumanze di Francia non si accorderebbe la dilazione, e sarebbe più uniforme all'interesse comune di tutte le parti interessate, di far decidere la quistione della legittimità coll'assistenza del tutore o del curatore di questo figlio. Che s'egli perdesse la lite, la sentenza altro non sarebbe che un decreto provvisionale; ed il figlio divenuto maggiore avrebbe, come qualunque altro minore che pretende di essere stato mal difeso, tutto il dritto di far rivedere la causa.

(1) An autem vescendi causa deminuere possit is, qui ex Carboniano missus est, videamus! Et si quidem satis impubes dedit, sive decrevit præses, sive non, deminuet vescendi causa: & hoc minus restituet hæreditatis petitori. Quod si satisdare non potuit, & aliter alere se videtur non posse, deminuendi causa usque ad id, quod alimentis ejus necessarium est, mittendus est. Nec mirum debet videri hæreditatem propter alimenta minui ejus, quem fortasse judicabitur filium non esse, cum omnium edictis venter in possessionem mittatur, & alimenta mulieri præstentur propter eum qui potest non nasci, majorque cura debeat adhiberi ne fame pereat filius, quam ne minor hæreditas ad petitorem perveniat, si apparuerit filium non esse, *l. 5 §. 3 ff. de Carbon. Ed.* Non solum alimenta pupillo præstari debent, sed & in studia, & in cæteras necessarias impensas debet impendi, pro modo facultatum, *l. 6 §. 5 eod.*

gione l'assegnamento non si nega giammai, ancorchè lo stato di questo figlio sia dubbioso, conforme dovrebbe negarsi nel caso, che fosse evidente l'ingiustizia della sua dimanda (1).

10. Se il defonto che ha lasciati figli o altri discendenti, abbia ancora viventi il suo padre, la sua madre o altri ascendenti; i discendenti di qualunque sesso escluderanno tutti gli ascendenti, senza neppure eccettuare il padre e la madre; e molto più escluderanno tutti i collaterali. Imperocchè l'ordine naturale esige che i beni passino dal padre a' figli (2).

11. Il figlio succede al padre nel solo caso che gli sopravviva. Suppongasi pertanto, che il padre ed il figlio muojano in un incontro medesimo, tanto che s'ignori chi de' due sia morto il primo: in questo caso è necessario di aver una regola per

(1) Causæ cognitio in eo vertitur, ut si manifesta calumnia appareret eorum qui infantibus bonorum possessionem peterent, non daretur bonorum possessio. Summatim ergo cum petitur ex Carboniano, bonorum possessio debet prætor cognoscere. Et si quidem absolutam causam invenerit, evidenterque probatur filium non esse, negare debet ei bonorum possessionem Carbonianam. Si vero ambiguam causam, hoc est, vel modicum, pro puero facientem, ut non videatur evidenter filius non esse dabit ei Carbonianam bonorum possessionem, *l.* 3 §. 4 *eod.*

Ancorchè quest'ultimo testo non riguardi l'assegnamento per gli alimenti, ma il possesso dell'intiera eredità; tuttavìa è applicabile all'uno ed all'altro.

(2) Si matre superstite, filius vel filia, qui, quæve moritur, filios dereliquerit, omnimodo patri suo matrive suæ ipso jure succedant. Quod sine dubio & de pronepotibus observandum esse censemus, *l.* 11 *C. de suis & legit. lib.*

Si quis igitur descendentium fuerit ei qui intestatus moritur, cujuslibet naturæ, aut gradus, sive ex masculorum genere, sive ex fœminarum descendens, & sive suæ potestatis, sive sub potestate sit, omnibus ascendentibus, & ex latere cognatis præponatur, *Nov.* 118 *c.* 1.

sapere a chi passeranno i beni dell' uno e dell' altro. Per esempio, se padre e figlio morissero insieme in una battaglia, in un naufragio ec., senza che fosse possibile di sapere chi sia morto il primo, e chi abbia succeduto nell'eredità, cioè il padre al figlio, o il figlio al padre, per far passare i beni di chi è morto prima, agli eredi di chi è morto dopo; la presunzione legale si è, che il figlio abbia sopravvivuto, e sia succeduto al padre, e l'istessa presunzione militerebbe quando si trattasse della madre e del figlio. Imperocchè è nell'ordine naturale che il padre premora al figlio, e ciò si presume che sia accaduto in questo caso. In oltre questa presunzione può fondarsi nella differenza dell' età fra il padre ed il figlio, il quale per la sua robustezza può aver resistito più lungo tempo alla morte (1).

12. Sebbene nel caso dell' articolo precedente si presuma che il padre sia morto il primo; tuttavia se per un altro caso si supponga, che in un naufragio, in un incendio ec. sia morta la madre

(1) Cum bello pater cum filio periisset, materque filii quasi postea mortui bona vindicaret, agnati vero patris, quasi filius ante periisset, Divus Hadrianus credidit, patrem prius mortuum, *l. 9 §. 5 ff. de reb. dub.*

Cum pubere filio mater naufragio periit: cum explorari non possit, uter prior extinctus sit, humanius est credere filium diutius vixisse, *l. 22 eod.*

Si Lucius Titius cum filio pubere, quem solum testamento scriptum hæredem habebat, perierit, intelligitur supervixisse filius patri, & ex testamento hæres fuisse: & filii hæreditas successoribus ejus defertur, nisi contrarium approbetur, *d. l. §. 4.* V. l'articolo seguente e la nota che vi è stata fatta. V. ancora l'articolo 15 della sezione 4 delle prove e presunzioni, e la nota che vi è stata fatta.

con il figlio ancor lattante, la debolezza del bambino farebbe presumere ch' esso fosse premorto alla madre. La medesima presunzione avrebbe luogo nel caso di qualunque fanciullo impubere, che in uno de' sopraccitati accidenti fosse morto; tanto in compagnia della madre, quanto in compagnia del padre (1).

Osservazione su questi due ultimi articoli.

Queste regole essendo fondate sulla presunzione di ciò che accade naturalmente, sembra che dovessero essere fisse ed invariabili in tutti i casi indistintamente. Vale a dire, che qualunque conseguenza potesse derivarne in favore o in pregiudizio delle persone interessate alla premorienza del padre e del figlio; e che independentemente da qualunque riguardo che potesse meritare una delle parti a preferenza dell' altra, bisognerebbe giudicare sempre nella stessa maniera. Intanto rilevasi da alcune leggi, che nel caso in cui s' ignora chi de' due sia morto il primo, le presunzioni sono differenti, secondo i riguardi che meritano le persone interessate.

(1) Inter socerum & generum convenit, ut si filia mortua superstitem anniculum filium habuisset, dos ad virum pertineret. quod si vivente matre filius obiisset, vir dotis portionem, uxore in matrimonio defuncta, restitueret. Mulier naufragio cum anniculo filio periit. Quia verisimile videbatur ante matrem infantem periisse, virum partem dotis retinere placuit, *l. 26. ff. de pact. dotal.*

Si mulier cum filio impubere naufragio periit, priorem filium necatum esse intelligitur, *l. 23 ff. de reb. dub.* Quod si impubes cum patre filius perierit, creditur pater supervixisse, nisi & hic contrarium approbetur, *l. 9 in fin. eod.*

Per esempio, nel caso del primo testo, citato nell' articolo precedente, in cui si cercava se i parenti del padre dovevano avere l' eredità, il che sarebbe stato di giustizia se il padre fosse sopravvissuto; oppure se l' eredità doveva passare alla madre, come che acquistata dal figlio, ch' era sopravvissuto al padre; l' imperatore Adriano decise in favor della madre, che il figlio era morto dopo il padre. All' incontro in un caso consimile, in cui trattavasi di un liberto, ch' era morto col suo figlio nella medesima occasione, senza sapersi chi de' due fosse morto il primo, un' altra legge presume in favore del patrono, (cioè del padrone, che aveva data la libertà a questo liberto) che il figlio sia morto prima del padre, affine di far passare i beni del padre al patrono (1); perchè il patrono succedeva ne' beni del liberto morto senza figli. E questa legge lo preferisce alla persona che doveva essere l' erede del figlio, quando non si fosse provato che il padre era morto il primo: *si cum filio suo libertus simul perierit, intestati patrono legitima defertur hereditas, si non probatur supervixisse patri filius*. Queste sono le parole precise della legge, la quale spiega ancora il motivo di questa decisione, che è fondata su di un riguardo per la persona del patrono: *hoc enim reverentia patronatus suggerente dicimus*.

Trovasi ancora, che in un caso consimile di un padre e di un figlio morti insieme in un naufragio, in un incendio ec. un' altra legge, per un altro riguardo presume che il figlio sia morto prima del pa-

(1) *L. 9 §. 2 ff. de reb. dub.*

dre; e ciò nel caso, in cui un testatore aveva gravato il suo erede di restituire tutta l'eredità o una porzione di una d'essa, o di pagare qualche legato ad un' altra persona, dopo la morte del detto erede, se questi moriva senza figli. Dicesi in detta legge, che se la persona gravata di questo fedecommesso (1), ha un sol figlio, ed essa ed il figlio muojono insieme in qualche accidente, in cui sia impossibile il sapere chi sia morto il primo, si presume, che il figlio non sia sopravvivuto, e che in conseguenza siasi purificata la condizione del fedecommesso, perchè l'erede gravato è morto senza figli. Circostanza che fa passare l'eredità all' erede fidecommissario; laddove se si presume che sia sopravvivuto il figlio, sarebbesi estinto il fidecommesso, perchè il figlio essendo succeduto al padre, avrebbe trasmessi questi beni al suo erede. *Si quis susceperit quidem filium, verum vivus amiserit, videbitur sine liberis decessisse. Sed si naufragio, vel ruina, vel agressu, vel quo alio modo simul cum patre perierit (filius) an conditio, si sine liberis pater decederet, defecerit videamus, & magis non defuisse arbitror. Quia non est verum filium eum supervixisse. Aut igitur filius supervixit patri, & extinxit conditionem fideicommissi: aut non supervixit, & existit conditio. Cum autem quis ante & quis postea decesserit non apparet, extitisse conditionem fideicommissi magis dicendum est, l. 17 §. 7 ff. ad Senat. Trebell.* Da questa decisione sembra potersi conchiu-

(1) Così chiamansi queste tali disposizioni, di cui si tratterà nel libro 5.

dere, che subito che essa presume contro l'ordine naturale, e contro la regola spiegata nell'articolo 11, che il figlio non sia sopravvivuto al padre, tale presunzione è fondata sul favore del fedecommesso, perchè esso abbia luogo ad esclusione dell'erede del figlio. E siccome all'intento dell'erede fedecommissario bastava che il figlio non fosse sopravvivuto, tanto se sia premorto al padre, quanto se sia morto contemporaneamente (1); la legge suppone semplicemente, che il figlio non sia sopravvivuto, e che in conseguenza si è purificata la condizione del fedecommesso, la quale adempie la mente del testatore di preferire all'erede fidecommissario i soli figli del suo erede, nel caso che questi avesse figli.

Da queste diverse questioni che insorgono dagli avvenimenti, in cui il padre ed il figlio muojono insieme, si raccoglie, che le leggi decidono diversamente l'ordine della morte, secondo la diversità delle persone interessate. Imperocchè in favore della madre presumesi che il padre sia morto il primo: in favore del patrono presumesi, che il figlio non sia sopravvivuto: in favore di un fedecommesso si giudica purificata la condizione colla morte del padre, senza lasciare dopo di lui alcun figlio vivente. In quest' ultimo caso però la decisione non è fondata sopra un riguardo personale, per l'erede fedecommissario, ma semplicemente sopra il favore del fedecommisso, che presso le leggi romane era una causa molto privilegiata. Ma in questo caso medesimo di un fedecommesso, si supponga che si tratti

(1) Aut non supervixit *filius*, & extitit conditio, *d. l.*

della vedova e madre rispettiva di un padre e figlio morti insieme, e che la vedova pretenda, che secondo la regola riportata nell' articolo 11, e secondo l' ordine naturale debba presumersi che il figlio abbia sopravvivuto, e che in conseguenza non siasi purificata la condizione del fedecommesso, poichè il padre, essendo morto il primo, non è morto senza figli. In queste circostanze nasce la quistione se debba presumersi contro la madre in favore dell' erede fedecommissario, oppure se sia più ragionevole di presumere in favore della madre, che il figlio sia sopravvivuto, poichè da un canto la madre avrebbe per se la presunzione naturale, che il figlio debba sopravvivere al padre, e da un altro canto avrebbe per se il favore della qualità di madre, qualità, che secondo lo spirito delle leggi riportate qui sopra, sembra che debba far decidere in favor suo. La pretensione di questa madre sembra molto fondata: e per meglio giudicarne si può considerare, che dalle leggi qui riportate, e dalle altre che abbiamo su questa materia, nascono tre differenti maniere di decidere queste tali pendenze. La prima suppone, che secondo l' ordine naturale, il figlio sia sopravvivuto al padre. La seconda forma un' eccezione di questa regola generale nel caso di un figlio impubere, il quale si presume morto prima del padre. La terza suppone, che il padre ed il figlio sieno morti contemporaneamente. E' indubitato, che in tali casi deve per necessità essere accaduta una di queste tre cose, vale a dire che il figlio sia morto prima del padre, o sia morto dopo, o sia morto nel medesimo momento. Sulla terza di

queste presunzioni si potrebbe dire, ch' essa meriterebbe di essere abolita, se fosse sempre vera la regola generale, che il figlio impubere si presume morto prima del padre, ed il figlio arrivato alla pubertà si presume morto dopo; mentre secondo questa regola non si dovrebbe mai presumere, che il padre ed il figlio sieno morti nel medesimo instante, e la decisione di tutte le quistioni dipenderebbe dall' età del figlio. Essendo dunque indubitato, che talvolta le leggi presumono, che anche il figlio adulto non sia sopravvivuto al padre, ne siegue che queste leggi medesime suppongono che possa naturalmente accadere o che il figlio muoja il primo, oppure che il padre ed il figlio muojano in un medesimo istante. Questa verità si capisce colla sola ragion naturale; perchè in più maniere può accadere, che una madre muoja sotto la rovina di una fabbrica prima del suo figlio che allatta; e può ancora accadere, che il figlio resti ucciso prima del padre in una battaglia; ed in queste ed altre occasioni consimili non è impossibile, che due persone muojano in un medesimo momento, oppure che quella persona che per la debolezza dell' età o del temperamento doveva morir prima, muoja l' ultima. E' dunque verisimile, che su questa diversità naturale di avvenimenti sieno fondate le decisioni delle leggi sulle questioni di tal natura, allorchè talvolta presumono, che due persone sieno morte nel momento medesimo (conforme in realtà può accadere), e talvolta che una di esse sia morta prima, senza fondarsi sulla presunzione che nasce dall' eguaglianza o dalla differenza dell' età o da altre cause, ma con

presumere che sia accaduto quello che più giova alle persone, di cui la causa è più favorevole. Imperocchè se si sapesse con certezza la verità dell' avvenimento, qualunque fosse stato, bisognerebbe che esso dasse norma alla decisione; ma l' incertezza dell' avvenimento medesimo, quando non si ha alcuna prova, fa che la legge usi della sua autorità per supporre l' avvenimento secondo la verisimiglianza, conforme vedesi negli esempj ora spiegati. E questa maniera di decidere sembra fondata su d'un principio di equità molto naturale; poichè da un canto essendo impossibile di sapere la verità, e da un altro canto essendo indispensabile di adottare un partito, il quale non può prendersi che con supporre uno de' tre casi possibili, la legge sola è quella che può somministrare la sua autorità ad una decisione, che sarebbe dettata dalla verità del fatto, s' essa fosse conosciuta. Ecco come si possono conciliare queste differenti decisioni; e perciò sembra doversi inferire, che in tali quistioni debbansi unire alla cognizione del fatto, che può nascere dalle circostanze, i riguardi che meritano le persone interessate, affine di giudicare con tutte queste vedute a norma de' principj, che nascono da queste considerazioni su tutte queste leggi.

Per l' uso pratico di queste regole si supponga che un padre ed un figlio unico, in età di tredici anni, sieno morti insieme, e che la vedova madre di questo figlio dimandi l' eredità di amendue, con pretendere che il figlio sia sopravvivuto al padre, e che in conseguenza gli abbia succeduto; e che all'incontro i parenti del padre dimandino non solo i be-

ni del padre, ma anche que' beni poteva il padre aver acquistato come erede del figlio premorto, con fondare la loro pretensione, che il figlio essendo ancora impubere, debba presumersi morto prima del padre. Come si deciderà una quistione di tal natura? Si giudicherà forse che il figlio come impubere è morto il primo, ed in questa maniera la madre non avrà alcuna parte ne' beni del figlio medesimo? Oppure per il favore della qualità di madre, si presumerà che il figlio abbia sopravvivuto al padre? E quando ancora si trattasse di un figlio anche di età più tenera, si priverà la madre di ciò che le toccherebbe se fosse provato che il figlio è sopravvivuto al padre, giacchè può ancora essere accaduto il caso che il padre sia morto prima del figlio, per altre circostanze indipendenti dall'età, la quale non forma una prova certa che il figlio sia morto il primo? Oppure dovrà adottarsi il supposto che il padre ed il figlio sieno morti nel medesimo momento, affine di dare alla madre i beni del figlio, al quale il padre, non avendo sopravvivuto, non poteva succedere, ed ai collaterali i beni del padre, al quale per la stessa ragione non poteva succedere il figlio? La prima di queste tre maniere di giudicare tal questione sembra troppo dura. E giacchè può star benissimo che il figlio sia sopravvivuto, sembra che non si debba decidere la disputa con adottare la presunzione, la quale toglie alla madre qualunque porzione de' beni del suo figlio, ricadutigli per parte del padre. Quindi sembra doversi adottare la seconda maniera di giudicare, che favorisce la madre; giacchè per ciò che riguarda la ter-

za maniera, sarebbe egualmente cosa troppo dura, perchè priverebbe la madre de' beni del figlio che ha ricevuti dal padre; beni che le vengono accordati dalle consuetudini medesime, le quali vogliono che i beni sieno sempre conservati nell' agnazione.

Suppongasi per un altro caso, che un padre che ha più figli, muoja insieme con uno di essi, senza che possa sapersi chi sia morto il primo; che questo figlio, il quale aveva beni proprj, ne abbia instituito erede universale un suo amico; e che venendo gli altri fratelli a dividere fra loro l' eredità paterna, l' erede del fratello premorto pretenda, che questi abbia sopravvivuto al padre, e che in conseguenza egli debba ereditare non solo i beni proprj del detto figlio, ma ancora la sua porzione de' beni paterni. Nasce la quistione se debba decidersi in favore dell' erede per la presunzione, che il figlio sia morto dopo il padre; oppure in favore degli altri figli per la presunzione, che padre e figlio sieno morti nel medesimo instante. L' erede fonderà il suo dritto sulla presunzione, che il figlio sia sopravvivuto ed abbia succeduto al padre: i fratelli avranno per loro, non solo un principio così favorevole di equità naturale, che li chiama all' eredità paterna, ad esclusione di un estraneo, ma ancora sulla ragione, che non essendovi alcuna prova che dimostri chi de' due sia morto il primo, nè alcuna ragione, per presumere contro un fratello in favore di un estraneo, si debba presumere che amendue sieno morti nel medesimo momento, con altrettanta e più ragione che nel caso del fedecom-

messo di cui si è parlato. In conseguenza, secondo i principj quì additati, deve bastare a quest'erede di avere i beni proprj del figlio che lo ha instituito, senza avere alcuna parte ne' beni paterni di questo figlio medesimo; conforme gli avrebbe avuti se fosse certo, che il figlio avesse sopravvivuto al padre.

Si potrebbero citare altri esempj di casi consimili, ma questo poco basta per una materia di un uso così raro; e sopravanza di aver accennati questi diversi principj, che sembrano sufficienti a giudicare tutti i casi di tal natura (1).

13. I figli ed i discendenti sono in una certa maniera riguardati come padroni de' beni del loro padre o madre, avo o ava ec. anche prima della lor morte. E quando queste persone muojono, la successione de' figli non è tanto un loro acquisto, quanto la continuazione di un dritto, di cui già godevano, con questa differenza fra questo dritto e l'eredità, che mentre l'ascendente era vivo, i discendenti godevano insieme con lui una porzione de' beni e se li conservavano col possesso; ma quando l'ascendente

(1) *V. l. 32 §. 1 ff. de relig. & sumpt. fun., l. 9 §. 1 ff. de reb. dub., d. l. §. ult., l. 16 eodem, d. l. 16 §. 1, l. 17 e 18 eodem, d. l. 18 §. 1.*

Da tutti questi testi, di cui non si riportano le parole, sembra che la presunzione ordinaria sia, che il padre ed il figlio sieno morti nel medesimo momento, poichè non può dirsi, che alcuno sia sopravvivuto. Tanto che si presume diversamente solo per circostanze e per riguardi particolari.

V. l'articolo 15 della sezione 4 delle prove e delle presunzioni; l'articolo 7 della sezione 2 della sostituzione pupillare; e l'articolo 16 della sezione 1 delle sostituzioni dirette e delle fedecommissarie.

scendente è morto, essi godono il dritto intero sopra questi beni. In conseguenza ancorchè i discendenti ignorino il loro dritto, (come quando si tratta di un fanciullo, che ancora trovasi nell'infanzia) essi acquistano questi beni in pieno dominio (1). Dal che ne viene, che se il figlio che sopravvive al padre, e che non ha rinunciato all'eredità, muore prima che abbia adita l'eredità ed anche prima che ne abbia avuta la notizia, egli la trasmette, cioè fa passare il suo dritto a' suoi eredi. Ciò si chiama dritto di trasmissione, di cui si ragionerà in altro luogo (2).

14. Ancorchè i figli e gli altri discendenti che sopravvivono al loro padre, madre ed altri ascendenti, sieno già padroni de' beni, come si è detto nell' articolo precedente, essi non lasciano di aver la libertà di deliberare prima di accettare l'eredità, oppure di non accettarla. E se nel termine che hanno a deliberare, dimandano un assegnamento per poter vivere, questo deve loro accordarsi, conforme si è detto in altro luogo (3).

(1) In suis hæredibus aditio non est necessaria, quia statim ipso jure hæredes existunt, *l. 14 ff. de suis & legit. hered.*

In suis hæredibus evidentius apparet continuationem dominii eo rem perducere, ut nulla videatur hæreditas fuisse quasi olim hi domini essent, qui etiam vivo patre quodammodo domini existimantur, *l. 11 ff. de lib. & post.* Sui autem hæredes fiunt etiam ignorantes, *§. 3 inst. de hared. qua ab int.*

Et statim a morte parentis quasi continuatur dominium, *d. §.* Ancorchè nel dritto romano questa parola *suus hæres* non convenga a tutti i figli; ed ancorchè i figli emancipati perdano questa qualità, questi testi non lasciano di convenire al sistema presente, che non fa questa distinzione fra i figli, per essere stata essa abolita da Giustiniano, in ciò che riguarda le successioni. *V. Nov. 118. c. 1.*

(2) V. la sezione 10 de' testamenti.

(3) V. l'artic. 6 della sezione 1 degli eredi benificiarj.

15. Sulle successioni degli ascendenti, ricadute a' figli ed agli altri discendenti, deve notarsi, ch' essi non vi hanno sempre un pieno dritto. Imperocchè se un figlio, il quale vive ancora sotto la patria potestà, eredita i beni della madre o di altro ascendente materno, il suo padre avrà l'usufrutto di questi beni, conforme sarà spiegato nel titolo seguente (1).

16. Su questa medesima materia della successione de' figli e degli altri discendenti, ed in generale su qualunque successione *ab intestato* de' discendenti, ascendenti e collaterali, bisogna altresì notare, che nell' eredità vi possono essere certi dritti, che passano agli eredi *ab intestato*, ancorchè sieno essi stati privati dell'eredità con un testamento. Così il dritto di patronato, annesso ad una famiglia, passa a quelli che rappresentano questa famiglia medesima, ancorchè non sieno eredi (2). Così il dritto di sepultura nella tomba gentilizia, passa a quelli della famiglia, sieno o non sieno eredi (3).

(1) V. la sezione 2 del titolo seguente.

(2) Filii hæreditate paterna se abstinentes jus quod in libertis habent paternis, non amittunt, *l. 9 ff. de jur. patron. l. 47 §. 4 ff. de bon. libert.*

Ancorchè il dritto di patronato, di cui si parla in quest' articolo, sia di una natura diversa da quello, di cui parla questa legge, tuttavia può applicarsi al discorso presente, poichè questi dritti hanno lo stesso nome, e tanto l'uno che l'altro passa a' parenti più prossimi, ancorchè non sieno eredi. Il dritto di patronato, di cui si parla quì, è il dritto che la chiesa accorda a' fondatori di qualche beneficio ecclesiastico ed a' loro discendenti, di presentare a' collatori i soggetti idonei. Esso riguarda una materia che non entra nel piano di quest' opera.

(3) *V. l. 6 ff. de relig. & sumpt. funer.*

SEZIONE III.

Delle linee e de' gradi di parentela.

Ancorchè la materia di questo titolo si limiti a ciò che riguarda i figli e gli altri discendenti, e sembri, che per tal ragione non si dovesse parlare in questo luogo che delle linee e de' gradi de' discendenti: tuttavìa la connessione che han fra loro le linee ed i gradi degli ascendenti, de' discendenti e de'collaterali, non permette di dividere questa materia. E siccome si debbono quì spiegare le linee ed i gradi de' discendenti, bisogna unirvi ancora gli altri gradi.

Siccome le linee ed i gradi di parentela si distinguono più facilmente in una figura, perciò ne diamo una in fine di questa sezione. Ma è necessario di prima spiegare cosa sieno questi gradi di parentela, e le linee che la compongono. Imperocchè per mezzo di questi gradi e di queste linee, si vede qual sia la parentela fra due persone; e ciò formerà la materia della sezione presente.

La cognizione de' gradi di parentela non solo è necessaria nelle materie delle successioni, ma lo è ancora in altre materie, come sarebbe nelle tutele a fine di chiamarvi i parenti de' pupilli, ed esimerne quelli che non sono parenti; nelle ricuse di giudici parenti; nelle cause civili o criminali, per ammettere o rigettare la testimonianza di quelli, che sono

parenti delle parti (1); ne' matrimonj, che sono vietati fra parenti in un certo grado (2).

Gl' impedimenti de' matrimonj ne' gradi di consanguinità o di affinità stabiliti nel dritto romano, sono molto più estesi in virtù del dritto canonico, il quale si osserva in Francia (3). Ma questa materia quì non fa al caso, e basta di rilevare l'ordine de' gradi di parentela, per ciò che riguarda le successioni. Per i gradi di affinità, siccome essa non ha alcun rapporto colle successioni, perchè gli affini non vi hanno alcun dritto, non se ne parlerà affatto (4). Questi gradi di affinità si conoscono bastantemente per mezzo de' gradi di parentela. Impeterocchè per fissare il grado di affinità fra il marito ed i parenti della moglie, e fra la moglie ed i parenti del marito, basta mettere il marito nel medesimo grado in cui è la moglie, e questa nel medesimo grado del marito.

Tutti gli articoli di questa sezione si riferiscono all' albero della parentela, che vien collocato in fine; e siccome se non si vede sott' occhi questa figu-

(1) Jurisconsultus cognatorum gradus & affinium nosse debet. Quia legibus hæreditates & tutelæ ad proximum quemque agnatum redire consueverunt, *l. 10 ff. de gradibus & affinib.* Præterea lege judiciorum publicorum, contra affines & agnatos testimonium inviti dicere non coguntur, *d. l.*

(2) Nemini liceat contrahere matrimonium cum filia, nepte vel pronepte, itemque cum matre, avia vel proavia: & ex latere amita ac matertera, sorore, sororis filia, & ex ea nepte: præterea fratris tui filia, & ex ea nepte. Itemque ex affinibus, privigna, noverca, nuru, socru, cæterisque quæ jure antiquo prohibentur, a quibus cunctos volumus se abstinere, *l. 17 C. de nuptiis.*

(3) *V. can. 35 quest. 4.*

(4) Affinitatis jure nulla successio permittitur, *l. 7 C. comm. de success.*

ra, si renderà difficile ad un principiante di ben capire tutto questo dettaglio, bisogna aver l'avvertenza di aver sempre avanti gli occhi quest' albero nella lettura di ciascun articolo. Prima di osservare l'albero, leggasi l' avviso posto in fine della sezione medesima affine di capirne l' uso.

SOMMARIO.

1. *Cosa è grado di parentela.*
2. *Cosa è linea di parentela.*
3. *Linea ascendentale.*
4. *Linea discendentale.*
5. *Linea collaterale.*
6. *Diverse linee di ascendenti e di discendenti.*
7. *Linee di ascendenti paterni e materni.*
8. *Moltiplicazione degli ascendenti, e delle loro linee.*
9. *Differenza fra la linea degli ascendenti e quella de' discendenti.*
10. *Diverse linee de' collaterali.*
11. *Tre ordini di collaterali.*
12. *La prossimità de' gradi de' collaterali non si regola coll' ordine delle linee.*
13. *Situazione delle linee de' collaterali.*
14. *Due maniere di contare i gradi; l' una secondo il dritto romano, l' altra secondo il dritto canonico.*

1. Siccome la parentela fra due persone nasce o perchè esse discendono l' una dall' altra, il che for-

ma l' unione degli ascendenti e de' discendenti, o perchè amendue discendono da una medesima persona, il che forma l' unione de' collaterali; perciò si giudica della prossimità fra due persone dal numero delle generazioni, che compongono queste due unioni. Queste generazioni chiamansi gradi, col mezzo de' quali si va da una persona all' altra per fare il calcolo della lor parentela (1), nella maniera che sarà spiegata negli articoli seguenti.

2. Si chiamano linee quelle sorti di gradi o di generazioni che si trovano da una persona all' altra; e siccome vi sono tre ordini di parentela, cioè quella degli ascendenti, quella de' discendenti e quella de' collaterali, così vi sono ancora tre ordini di linee (2).

3. Nell' ordine degli ascendenti, di cui si cerca la parentela, si colloca sopra di lui il suo padre, il suo avo, il suo bisavo e tutti gli altri antenati, ciascuno a suo luogo secondo il loro grado, di cui il primo è quello che ascende dal padre al figlio; il secondo dal padre all' avo, il terzo dal padre al bisavo, e così degli altri, secondo quest' ordine. In conseguenza il padre rispetto al figlio, trovasi nel primo grado, l' avo in riguardo al nipote, cioè al figlio del figlio, trovasi nel secondo, e così degli al-

(1) Gradus dicti sunt a similitudine scalarum, locorumve proclivium, quos ita ingredimur, ut a proximo in proximum, id est, in eum qui quasi ex eo nascitur, transeamus, *l.* 10 §. 10 *ff. de gradibus & affin.*

(2) Gradus cognationis alii superioris ordinis sunt, alii inferioris, alii ex transverso, sive a latere. Superioris ordinis sunt parentes: inferiores liberi: ex transverso sive a latere, fratres & sorores, liberique eorum, *l.* 1 *ff. de gradib. & affin.*

tri. Questi sono i gradi, la cui situazione uno sopra agli altri forma la linea degli ascendenti, e che uniti colla linea de' discendenti, di cui si ragionerà nell' articolo seguente, non formano che una sola linea (1).

4. Nell' ordine de' discendenti di quella tal persona, di cui si cerca la parentela, si colloca sotto di lui il suo figlio, il figlio del suo figlio, o sia il suo nipote, ciascuno nel loro posto secondo i loro gradi, e così tutti gli altri con il medesimo ordine. In conseguenza il figlio in riguardo al padre trovasi nel primo grado; il nipote in riguardo all' avo, nel secondo, e così degli altri (2). Questi sono i gradi la cui situazione dell'uno sotto all' altro forma la linea de' discendenti, la quale, conforme si è detto nell' articolo precedente, non forma con quella degli ascendenti che una sola linea.

5. Nell' ordine de' collaterali vi è questa differenza, che lo distingue dall' ordine degli ascendenti e de' discendenti, che in quest' ultimi ordini non vi è che una sola linea; ma nell' ordine de' collaterali vi sono tante linee, quanti sono i posti degli ascendenti e de' discendenti, e che occupano la sede della persona, di cui si cerca la parentela. Imperocchè a lato di questa tal persona vi sono i fratelli; a lato del

(1) Primo gradu sunt, supra pater, mater, *l.* 1 §. 3 *ff. de gradibus & affin.*
Secundo gradu sunt, supra avus, avia, *d. l.* §. 4.
Tertio gradu sunt, supra proavus, proavia, *d. l.* §. 5.

(2) Primo gradu sunt. . . . infra filius, filia, *l.* 1 §. 3 *ff. de gradibus & affin.*
Secundo gradu sunt. . . infra nepos, neptis, *d. l.* §. 4.
Tertio gradu sunt. . . infra pronepos, proneptis, *d. l.* §. 5.

suo padre vi sono i suoi zii; a lato del suo figlio vi sono i suoi nipoti, e così degli altri in diverse linee, salendo e scendendo, conforme sarà spiegato nell' articolo 10 e seguenti, e conforme dimostra il detto albero della parentela da vedersi quì appresso. Queste sono le linee, che chiamansi collaterali, perchè esse trovansi a lato della linea retta degli ascendenti. Quindi è che per calcolare i gradi di parentela fra due collaterali, bisogna trovare nella linea retta il primo fra gli ascendenti, dal quale amendue discendono, e contare i gradi che salgono da uno di essi fino a quest' ascendente, e i gradi di quest' ascendente, discendendo fino all' altro. In conseguenza fra due fratelli vi sono due gradi: il primo che ascende da uno di questi fratelli, fino al loro padre: l' altro che discende dal padre fino all' altro fratello. Così fra due fratelli cugini vi sono quattro gradi: due che ascendono da uno di essi fino al loro padre ed al loro avo: gli altri due che discendono da questo medesimo avo, fino all' altro fratello cugino. Tale è la maniera, con cui nel diritto romano si contava la parentela fra queste persone, cioè con collocare i fratelli nel secondo grado, e i cugini nel quarto (1). Ma secondo il dritto ca-

(1) Secundo gradu sunt. . . ex transverso frater, soror, *l.* 1 §. 4 *de gradibus & affin.*

Siccome calcolandosi i gradi secondo il dritto romano i fratelli sono nel secondo grado, quando per altro sono i primi e i più prossimi parenti nell' ordine de' collaterali, perciò si dice che in quest' ordine non vi è primo grado. Superior quidem & inferior cognatio a primo gradu incipit. Ex transverso sive a latere, nullus est primus gradus, & ideo incipit a secundo, *d. l.* §. 1.

Quarto gradu sunt. . . fratres patrueles, sorores patrueles: id

nonico, (il quale, conforme si è detto nella preparazione di questa sezione, è in osservanza in Francia) questi medesimi gradi si considerano sotto un altro aspetto, e se ne fa un altro calcolo, il quale colloca i fratelli nel primo grado e i cugini nel secondo. Imperocchè sono calcolati fra di loro, secondo la loro sede sotto l'ascendente comune. Così i due fratelli sono nel primo grado sotto il loro padre, e i due cugini sono nel secondo grado sotto il loro avo. Nell'articolo X e seguenti si vedrà tutto ciò che riguarda gli altri collaterali. Ma questa differenza fra il dritto civile ed il dritto canonico si restringe ai soli collaterali; perchè in quanto agli ascendenti ed ai discendenti, i gradi sono i medesimi nell'uno e nell'altro diritto.

6. Ancorchè non si conti che una linea di ascendenti ed un'altra di discendenti, i quali tutti uniti formano una sola linea, che ascende da'figli al padre e discende dal padre a'figli, e che chiamasi linea retta; tuttavìa ciascuno di questi due ordini di ascendenti e di discendenti formano per altri riguardi diverse linee, ch'è necessario di distinguere per diversi usi. Per esempio: quando si tratta di contare i gradi fra padre e figlio, fra un ascendente ed un discendente, non vi è bisogno che di formare una sola linea di ascendenti e di discendenti pater-

est qui, quæve ex duobus fratribus progenerantur. Item consobrini consobrinæque, id est qui, quæve ex duabus sororibus nascuntur, quasi consororini. Item amitini, amitinæ; id est, qui quæve ex fratre & sorore propagantur. Sed fere vulgus istos omnes fratres communi appellatione consobrinos vocat, *d. l. 1 §. 6, l. 10 §. 15 eod.*

ni ; ma se si vuole distinguere gli ascendenti paterni e materni di una medesima persona, e i suoi discendenti da' figli e dalle figlie, bisogna formare più linee, conforme si spiegherà negli articoli seguenti.

7. Quando si vuole salire da una persona fino a tutti quelli che sono nell' ordine de' suoi ascendenti, trovansi due linee di ascendenti: l' una che ascende da questa persona fino al suo padre, al suo avo paterno, al suo bisavo paterno, ed a tutti gli altri di padre in padre: l' altra che da questa persona medesima ascende alla sua madre, alla sua ava materna, ed alle altre donne di madre in madre. Ma siccome queste linee non passano per tutti gli ascendenti, bisogna formare molte altre linee affine di arrivare a tutti, conforme si spiegherà nell' articolo seguente.

8. Per concepire l' ordine di quest' altre linee di ascendenti, oltre alle due linee, di cui si è parlato nell' articolo precedente, bisogna notare, che l' ordine degli ascendenti va sempre raddoppiando in ciascun grado. In conseguenza ciascuna persona nel suo primo grado ha il solo padre e la sola madre; ma nel secondo grado ha il suo avo paterno e la sua ava paterna, il suo avo materno e la sua ava materna. Tanto che nel primo grado vi sono due persone; nel secondo grado ve ne son quattro; nel terzo ve ne sono otto, cioè il padre e la madre dell' avo paterno, il padre e la madre dell' ava paterna, il padre e la madre dell' avo materno, ed il padre e la madre dell' ava materna: e seguendo quest'

ordine di salir sempre agli ascendenti di ciascuna persona, si passerà per mezzo di diverse linee, che si diramano per ciascuna generazione. Secondo questa progressione, nel quarto grado si troveranno 16 persone; nel quinto grado 32; nel sesto grado 64; nel settimo grado 128 (1), e così nel seguito. Ciò fa sì, che nella XXV generazione, salendo sempre, si trovano più di 30 milioni di persone; tanto che continuandosi a calcolar così, si troverebbe in un numero non molto grande di generazioni, esservi stati, fino al primo uomo, molto più ascendenti di ciascuna persona, che non sono nati uomini dopo l'epoca della loro creazione. Ma siccome molti ascendenti di una persona sono discesi da un medesimo avo, così le linee che si eran diramate, si riuniscono al primo ascendente comune, da cui discendono gli altri. Così questa moltiplicazione sovente interrotta dagli ascendenti comuni, cessa e si ristringe in maniera, che finalmente si arriva al solo ascendente comune, da cui discendono tutti gli uomini.

9. Ne' discendenti, vi è questa differenza fra le loro linee e quella degli ascendenti, che queste ultime sono le medesime per tutti, perchè ciascuna persona ha il medesimo ordine di ascendenti come tutti gli altri, benchè il numero degli ascendenti di tutti diventi ineguale, secondo vi sono più o

(1) Tritavi, itemque tritaviæ, pater, mater personas efficiunt centum viginti octo, *l.* 10 §. 18 *ff. de gradib. & affin.*
Admonendi sumus parentum personas semper duplari: avum enim & aviam tam maternos, quam paternos intelligimus, *l.* 3 §. *ult. eod.*

meno ascendenti comuni, nel senso spiegato nell' articolo precedente. Ma non accade così nelle linee de' discendenti; perchè queste linee si diramano in diverse maniere, secondo il numero de' figli e de' discendenti; e finiscono o continuano più o meno, secondo la durata delle generazioni. Tanto che di molte famiglie tutti i discendenti vengono a finire; e di molte altre i discendenti continueranno fin che dura il mondo. In questa maniera le linee de' discendenti di ciascuna famiglia sono diverse fra di loro. Ma quando non si cerca altro, che i gradi o le generazioni fra un solo ascendente, ed un solo discendente di padre in figlio, basta formare una sola linea, per quanto sieno numerosi i gradi fra di loro (1).

10. Siccome vi sono più linee di ascendenti e di discendenti, nel senso spiegato negli articoli precedenti, ancorchè non si conti che una sola linea, quando si tratta de' gradi di un ascendente ad un discendente, o di questo a quello; nella medesima maniera si possono distinguere più linee di collaterali, secondo i diversi gradi che occupano (2), conforme si spiegherà negli articoli seguenti.

11. Per facilitare la cognizione di queste linee de' collaterali, e per evitare ogni confusione, possono esse distinguersi in tre ordini. Il primo contiene una sola linea, in cui sono i fratelli carnali, i cugini in primo grado, i cugini in secondo grado e gli altri

(1) Quest' è una conseguenza degli articoli precedenti.

(2) V. gli articoli seguenti.

Per ben capire quest' articolo ed i seguenti bisogna aver la figura avanti gli occhi.

cugini, che restano a lato della persona, di cui si cerca la parentela, ed in guisa tale, che tutti rimangano insieme con questa persona, in eguale distanza dal loro ascendente comune. Il second'ordine contiene più linee, che restano sopra a quelle de' fratelli, e nella prima di queste linee vi sono i zii, nella seconda i prozii, e così degli altri, salendo di linea in linea. In ciascuna linea poi, a canto de'zii, e de' prozii, e degli altri zii più remoti, restano i cugini, che sono meno distanti che questa persona, dall' ascendente comune. Il terz'ordine contiene similmente molte linee, che restano sotto a quelle de' fratelli; e nella prima linea vi sono i figli de' fratelli, nella seconda i figli di questi figli, e così degli altri discendenti di linea in linea. In ciascuna linea poi, a fianco de' figli de' fratelli, de' figli di questi figli e de' figli di questi ultimi restano i cugini, che sono più lontani di questa persona, dall' ascendente comune. In questa forma tutti i collaterali sono compresi nelle diverse linee di questi tre ordini, sotto il nome di fratelli, zii, figli de' figli e cugini dell' uno e dell' altro sesso (1).

12. Questa distinzione di tre ordini di linee di collaterali non produce già l' effetto, che tutte le persone di una linea sieno o più prossime o più remote che tutte quelle di un'altra linea, dalla persona di cui si cerca la parentela. Ma, ad eccezione de' fratelli, in ciascuna linea vi sono persone, le quali sono più prossime a colui di cui si cerca la

(1) V. la figura e gli articoli 8 9 e 10 della sezione 1 del titolo 3.

parentela, che talune di tutte le altre linee; come pure in ciascuna linea ve ne sono alcune più remote, che talune di qualunque altra linea. Così il zio, che resta nella prima linea del second'ordine, ed il figlio del fratello che resta nella prima linea del terz'ordine, sono più prossimi fra di loro del cugino carnale che resta nella prima linea del prim' ordine. Col mezzo della figura si rende facile il conoscere le diverse vicinanze di tutti i gradi, in tutte le linee di questi diversi ordini (1).

13. Di questi tre ordini, il primo che incomincia da' fratelli, non ha (come si è già avvertito) che una sola linea, la quale traversa ed interseca quella degli ascendenti e de' discendenti nella sede in cui è collocata la persona, di cui si cerca la parentela. Ma degli altri due ordini, l' uno ha tante linee quanti sono gli ascendenti, e l'altro tante linee quanti sono i discendenti. E di tutte queste linee, le quali sono parallele a quelle de' fratelli, le linee del second'ordine restano al di sopra e ciascuno traversa la sede di uno degli ascendenti: le linee del terz'ordine restano al di sotto e ciascuna traversa la sede di uno de' discendenti. Quindi si può notare questa differenza fra questi tre ordini, che nel primo ordine, il quale non ha che una sola linea, tutti quelli che vi si trovano, e la persona di cui cerca la parentela, restano in una medesima distanza dall' ascendente comune. Nel second'ordine, composto di linee, le quali traversano la sede degli ascendenti, tutti quelli che vi si trovano sono più vi-

(1) V. la figura.

cini della persona di cui si tratta, agli ascendenti che hanno comuni colla persona medesima. Nel terzo ordine, composto di linee, le quali traversano la sede de' discendenti, tutti quelli, che vi si trovano, restano più lontani di questa medesima persona, dagli ascendenti comuni (1).

14. Secondo quest' ordine di collaterali, per contare i gradi di parentela fra due persone, come si contava nel dritto romano, non si deve far altro, che continuare da una generazione all' altra, conforme si è detto nell' articolo V, salendo da uno di essi al loro ascendente comune, e scendendo fino all' altro. Così fra una persona ed il suo fratello vi sono due gradi, come si è spiegato in questo medesimo articolo: da una persona al suo zio, vi sono tre gradi, due de' quali ascendono da questa persona al suo avo, ch'è il loro primo ascendente comune, ed il terzo salisce da questo ascendente al zio. E secondo questo calcolo, i fratelli trovansi fra di loro (conforme abbiam detto) nel secondo grado, ed il zio ed il figlio del fratello nel terzo (2). Ma secondo il dritto canonico, i due fratelli sono nel primo grado, ed il zio ed il figlio del fratello nel secondo. Imperocchè quando si tratta fra collaterali, la regola porta che coloro che trovansi in eguale distanza dagli ascendenti comuni, sono fra di loro nel medesimo grado di distanza che ha ciascuno di essi da questo ascendente; e che coloro, che sono

(1) V. la figura.

(2) Tertio gradu sunt . . . ex transverso, fratris sororisque filius, filia, & convenienter patruus, amita, avunculus, matertera, *l.* 1 §. *ff. de gradib. & affin.*

in distanze ineguali dal loro ascendente comune, sono fra di loro in quel grado, in cui si trova sotto quest' ascendente colui, che ne rimane più lontano (1). Il che rende facile il calcolo di tutti i gradi de' collaterali.

AVVISO PER L' USO DELLA FIGURA.

Siccome si può aver bisogno di contare i gradi di parentela, o secondo il dritto civile, oppure secondo il dritto canonico; così la figura serve per l' uno e per l' altro. In ciascuna sede il numero de' gradi è notato differentemente per i due dritti: la cifra di sopra denota i gradi secondo il dritto canonico: la cifra di sotto denota quelli del dritto civile.

In quanto alle linee esse sono indicate da' posti che le compongono; ed è cosa facile il distinguerle tutte ad una semplice occhiata della figura, in cui sono collocate nella maniera ora spiegata.

ANALISI ec.

Su questo titolo non abbiamo leggi venete.

(1) V. la figura.

FIGURA

III I
Figl. del
a.Prozio
paterno
6

IIII. III.
Nepote Fig[illegible]

<table>
<tr><td></td><td></td><td></td><td></td><td>IIII
Abavo,
Abava
4</td><td></td><td></td><td></td><td></td></tr>
<tr><td></td><td></td><td></td><td>IIII
Secondo
Prozio
paterno
5</td><td>III
Bisavolo,
Bisavola
3</td><td>IIII
Secondo
Prozio
materno
5</td><td></td><td></td><td></td></tr>
<tr><td></td><td></td><td>IIII
Figl. del
2. Prozio
paterno
6</td><td>III
Prozio
paterno
4</td><td>II
Avo,
Ava
2</td><td>III
Prozio
materno
4</td><td>IIII
Figl. del
2. Prozio
materno
6</td><td></td><td></td></tr>
<tr><td></td><td>IIII.
Nepote
del
2. Prozio
paterno
7</td><td>III.
Figl. del
Prozio
paterno
5</td><td>II
Zio
paterno
3</td><td>I
Padre,
Madre
1</td><td>II
Zio
materno
3</td><td>III
Figl. del
Prozio
materno
5</td><td>IIII
Nepote
del
2. Prozio
materno
7</td><td></td></tr>
<tr><td>IIII
Cugino
paterno
in 3. grado
8</td><td>III
Cugino
paterno
in 2. grado
6</td><td>II
Cugino
Germano
paterno
4</td><td>I
Fratello
2</td><td></td><td>I
Sorella
2</td><td>II
Cugino
Germano
materno
4</td><td>III
Cugino
materno
in 2. grado
6</td><td>IIII
Cugino
materno
in 3. grado
8</td></tr>
<tr><td>IIII
Figl. del
Cugino
paterno
in 2. gr.
7</td><td>III
Figl. del
Cugino
germano
paterno
5</td><td>II
Nepote
ex Fratre
dal lato
paterno
3</td><td></td><td>I
Figlio,
Figlia
2</td><td></td><td>II
Nepote
ex Fratre
dal lato
materno
3</td><td>III
Figl. del
Cugino
germano
materno
5</td><td>IIII
Figl. del
Cugino
materno
in 2. gr.
7</td></tr>
<tr><td>IIII
Nepote
del Cugino germano
paterno
6</td><td>III
Pronepote
ex Fratre
dal lato
paterno
4</td><td></td><td></td><td>II
Nepote
2</td><td></td><td></td><td>III
Pronepote
ex Fratre
dal lato
materno
4</td><td>IIII
Nepote
del Cugino germano
materno
6</td></tr>
<tr><td>IIII
Abnepote
ex Fratre
dal lato
paterno
5</td><td></td><td></td><td></td><td>III
Pronepote
3</td><td></td><td></td><td></td><td>IIII
Abnepote
ex Fratre
dal lato
materno
5</td></tr>
<tr><td></td><td></td><td></td><td></td><td>IIII
Abnepote
4</td><td></td><td></td><td></td><td></td></tr>
</table>

INDICE

DELLE MATERIE CONTENUTE NEL PRESENTE TOMO.

TITOLO VI.

PARTE SECONDA.

LIBRO PRIMO.

PARTE SECONDA, LIBRO SECONDO.

Il fine del Tomo VI.

del defonto, dell' uso de' luoghi, e secondo altre che potessero far conoscere la prudenza e la buona fede di chi le ha fatte. Nè l' erede sarebbe tenuto a pagare quelle spese che oltrepassassero i limiti proporzionati a queste circostanze (1).

4. Se il defonto avesse egli stesso ordinato ciò che riguarda le spese de' funerali, sarebbe l' erede obbligato ad eseguire questa volontà, purchè non vi fosse nulla di contrario alle leggi ed a' buoni costumi, e purchè la spesa non fosse superiore alla sua condizione ed a' suoi beni, avuto riguardo all' uso de' paesi e ad altre circostanze. Imperocchè gli eredi non son tenuti ad eseguire le smoderate disposizioni di coloro a' quali succedono (2).

5. Se un altro e non l' erede, avesse fatto le spese de' funerali, per un atto di convenienza o di carità verso il defonto, senza volerne rimborso, ne sarebbe discaricato l' erede, purchè fosse ben chiara tale intenzione, nè sarebbe giusto presumerla. Ma per prevenire ogni disputa, quelli che potessero essere

(1) Hæc actio, quæ funeraria dicitur, ex bono & æquo oritur. Continet autem funeris causa tantum impensam, non etiam cæterorum sumptuum. Æquum autem accipitur ex dignitate ejus qui funeratus est, ex causa, ex tempore, & ex bona fide, ut neque plus imputetur sumptus nomine, quam factum est: neque tantum quantum factum est, si immodice factum est. Debet enim haberi ratio facultatum ejus in quem factum est, & ipsius rei quæ ultra modum sine causa consumitur, *l. 14 §. 6 ff. de relig. & sumpt. fun.* Sumptus funeris arbitrantur pro facultatibus, vel dignitate defuncti, *l. 12 §. 5 eod.*

(2) Quid ergo si ex voluntate testatoris impensum est? Sciendum est nec voluntatem sequendam, si res egrediatur justam sumptus rationem; pro modo autem facultatum sumptum fieri, *l. 14 §. 6 in f. ff. relig. & sumpt. fun.*

sere in istato di provvedere alle spese de' funerali, debbono spiegare la loro intenzione di ricuperarle o di donarle, qualora le circostanze potessero renderla dubbiosa (1).

SEZIONE XII.

Degli obblighi reciprochi tra' coeredi.

Quando vi sono due o più eredi, a' quali perviene una successione, o testamentaria o *ab intestato* formansi tra loro diverse sorte di obblighi per semplice effetto della loro qualità di coeredi; poichè dovendo possedere in comune oppure dividere i beni della successione, sono reciprocamente obbligati alle conseguenze del possesso che ne hanno in comune, ed a quella della divisione che ne hanno fatta.

Tali obblighi de' coeredi tra loro sono di due specie. L' una di quelli che precedono la divisione: e

(1) Sed interdum is qui sumptum in funus fecit, sumptum non recipit, si pietatis gratia fecit non hoc animo quasi recepturus sumptum quem fecit. Et ita imperator noster rescripsit. Igitur æstimandum erit arbitrio, & perpendendum, quo animo sumptus factus sit, utrum negotium quis vel defuncti, vel heredis gerit, vel ipsius humanitatis: an vero misericordiæ vel pietati tribuens, vel affectioni. Potest tamen distingui & misericordiæ modus: ut in hoc fuerit misericors, vel pius qui funeravit, ut eum sepeliret, ne insepultus jaceret, non etiam ut suo sumptu fecerit. Quod si judici liqueat, non debet eum qui convenitur absolvere: quis enim sine pietatis intentione alienum cadaver funerat? Oportebit igitur testari quem quo animo funerat: ne postea patiatur questionem, *l. 14 §. 7 ff. de relig. & sumpt. fun.* V. l' artic. 4 della sezione 2 del titolo 3.